

الجامع لمسائل الفقه القديمة والمعاصرة

تأليف

أ.د. عبد الله بن عبد العزيز الجبرين

غفر الله له ولوالديه

عضو الإفتاء سابقا

والأستاذ بجامعة الملك سعود بالرياض

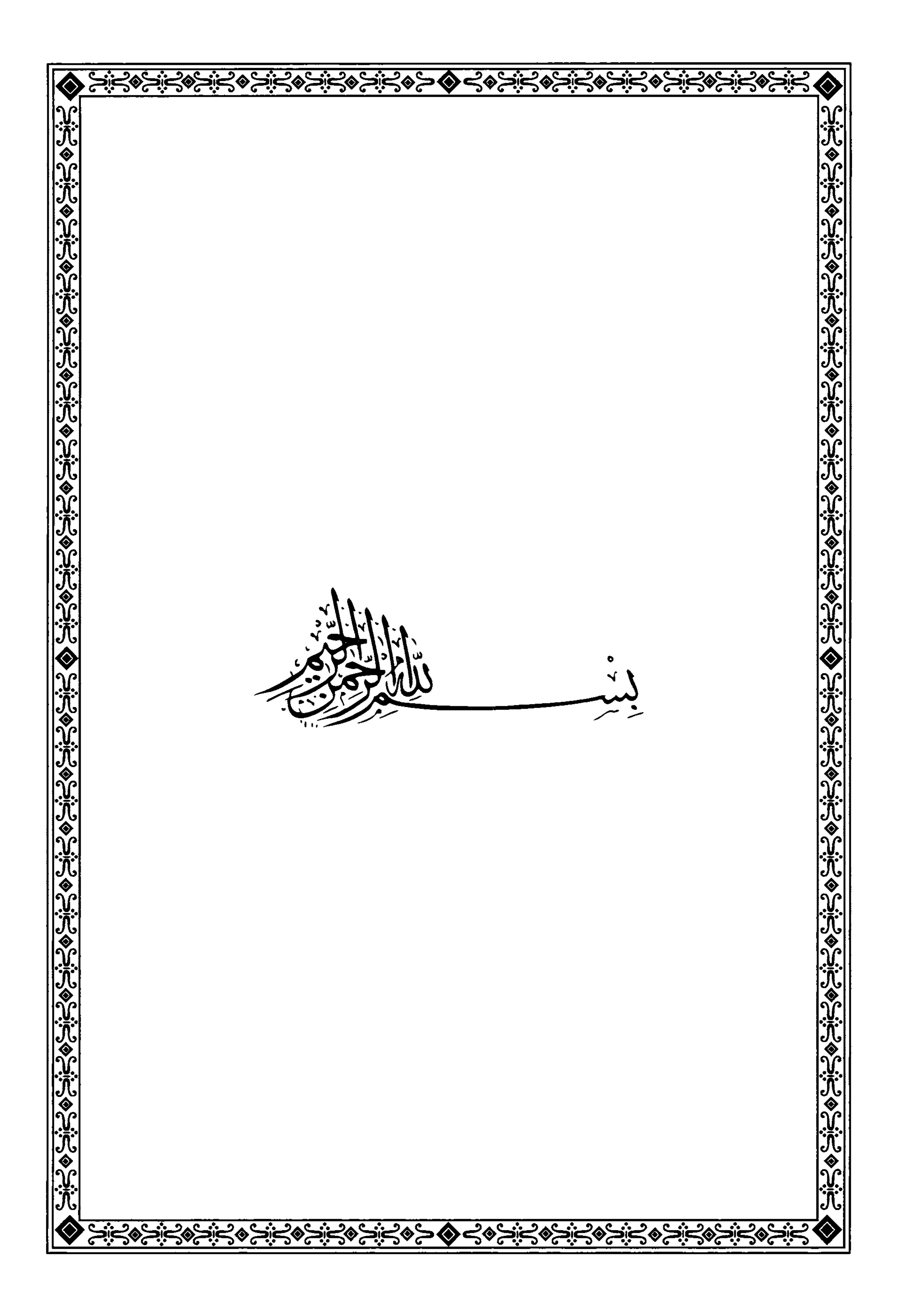
تقديم

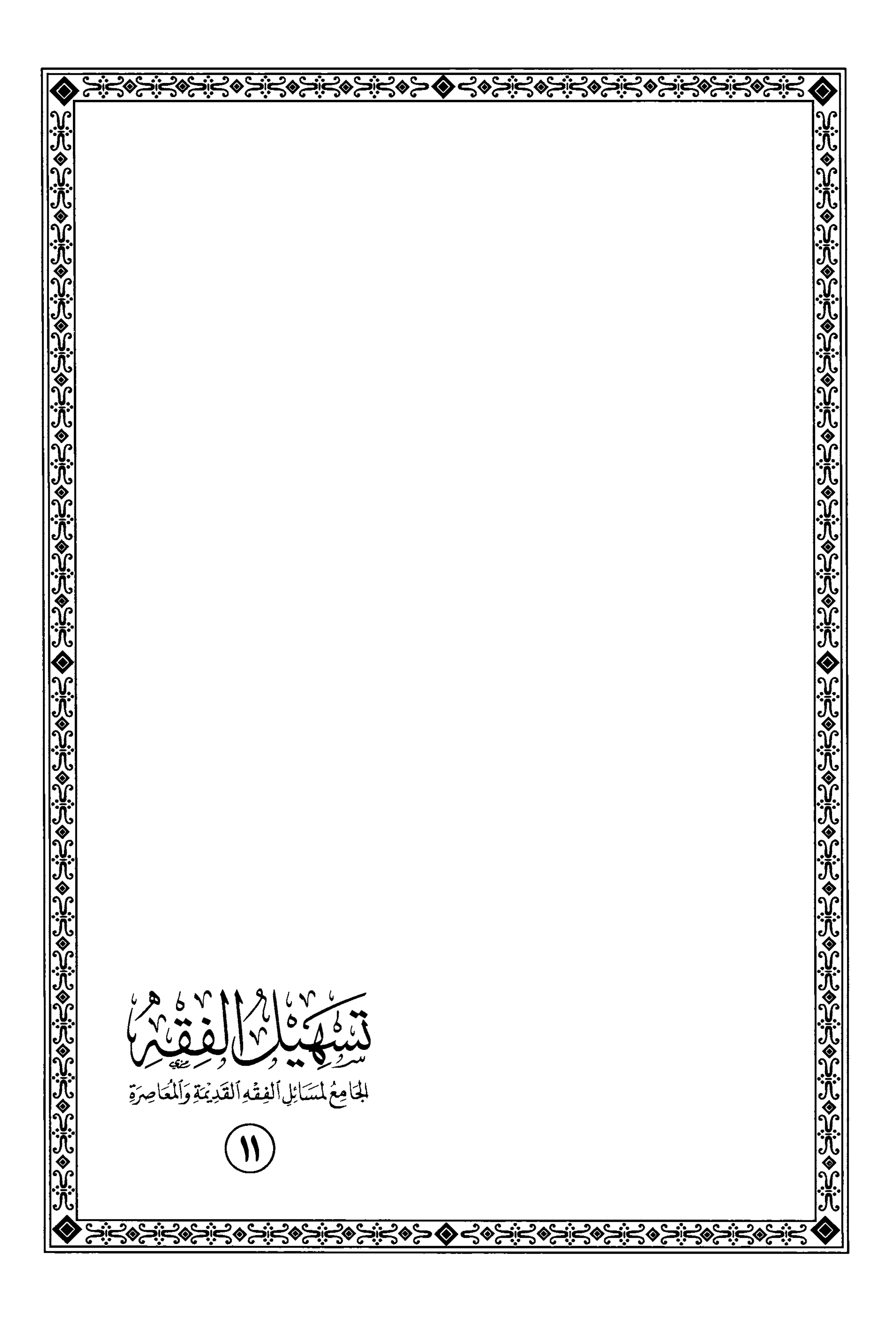
أ.د سعد بن تركي الخثلان   الشيخ ياسر فتحي آل عيد

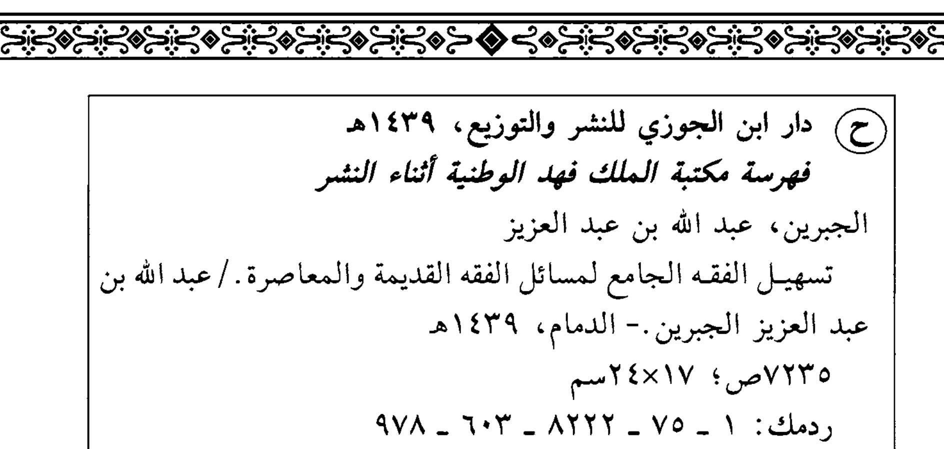
الجزء الحادي عشر

الوقف - الوصايا - المواريث - النكاح - الطلاق - اللعان

دار ابن الجوزي


بسم الله الرحمن الرحيم


تسهيل الفقه
الجامع لمسائل الفقه القديمة والمعاصرة
١١


ح دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، ١٤٣٩هـ

فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

الجبرين، عبد الله بن عبد العزيز

تسهيل الفقه الجامع لمسائل الفقه القديمة والمعاصرة./ عبد الله بن عبد العزيز الجبرين.- الدمام، ١٤٣٩هـ

٧٢٣٥ص؛ ١٧×٢٤سم

ردمك: ١ - ٧٥ - ٨٢٢٢ - ٦٠٣ - ٩٧٨

١ - الفقه الإسلامي أ. العنوان

ديوي ٢٥٠ ١٤٣٩/٢٩٦٠

الطبعة الثانية

١٤٤٠هـ

الباركود الدولي: 6287015570924



دار ابن الجوزي

للنشر والتوزيع

المملكة العربية السعودية: الدمام - طريق الملك فهد - ت: ٨٤٢٨١٤٦ - ٨٤٦٧٥٩٣،

ص ب. واصل: ٢٩٥٧ الرمز البريدي: ٣٢٢٥٣ - الرقم الإضافي: ٨٤٠٦ - فاكس: ٨٤١٢١٠٠

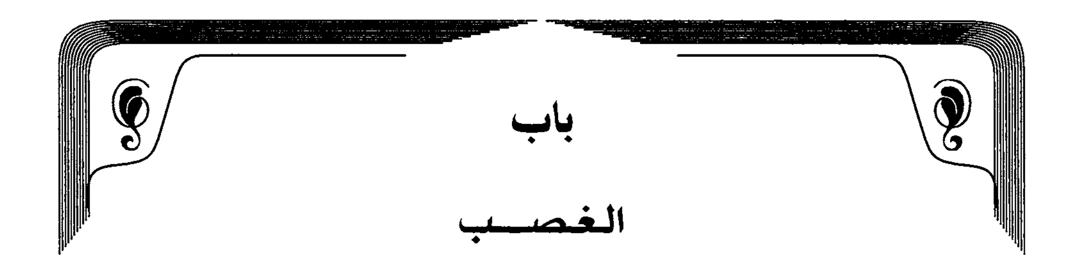
الرياض - تلفاكس: ٢١٠٧٢٢٨ - جوّال: ٠٥٠٣٨٥٧٩٨٨ - **الإحساء** - ت: ٥٨٨٣١٢٢

جدة - ت: ٠١٢٦٨١٤٥١٩ - ٠٥٩٢٠٤١٣٧١ - **بيروت** - هاتف: ٠٣/٨٦٩٦٠٠ - فاكس: ٠١/٦٤١٨٠١

القاهرة - ج.م.ع - محمول: ٠١٠٠٦٨٢٣٧٣٨٨ - تلفاكس: ٠٢٤٤٣٤٤٩٧٠

Twitter: @aljawzi - **Whatsapp:** ٠٠٩٦٦٥٠٣٨٩٧٦٧١ - **Email:** aljawzi@hotmail.com

Instagram: @aljawzi - **Facebook:** دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع - **Website:** www.aljawzi.net



باب
الغصب

الفصل الأول

محتوى الباب

١٢٨٦٨ ـ يشتمل هذا الباب تعريف الغصب وحكمه، وعلى حكم الغصب، وعلى ما يجب على الغاصب، وعلى بيع الغاصب للعين المغصوبة، وعلى بيع المالك للعين المغصوبة.

الفصل الثاني

تعريف الغصب وحكمه

١٢٨٦٩ ـ الغصب في اللغة: القهر، من غصب الشيء، يغصِبه، فهو غاصب[(١)].

١٢٨٧٠ ـ الغصب في الاصطلاح: استيلاء الإنسان بالقوة على مال غيره بغير حق[(٢)].

---

(١) قال في لسان العرب (٦٤٨/١): «غصب: الغَصْبُ: أَخْذُ الشيءِ ظُلْماً. غَصَبَ الشيءَ يَغْصِبُه غَصْباً، واغْتَصَبَه، فَهُوَ غاصِبٌ، وغَصَبه عَلَى الشيءِ: قَهَره، وغَصَبَه مِنْهُ. والاغْتِصابُ مِثْلُه، والشَّيْءُ غَصْبٌ ومَغْصُوب».

(٢) قال في كفاية النبيه في شرح التنبيه (٤١١/١٠): «وفي الحاوي: أن الغصب هو منع الإنسان من ملكه، والتصرف فيه بغير استحقاق»، وقال في كنز الدقائق (ص٥٧٧): «هو إزالة اليد المحقّة بإثبات اليد المبطلة»، وقال في الهداية على مذهب الإمام أحمد (ص٣١١): «الغصب: هو الاستيلاء على ملك الغير قهراً بغير حق».

الفصل الثالث

حكم الغصب

١٢٨٧١ ـ الغصب محرم، وهذا مجمعٌ عليه[١]، وهو كبيرة من كبائر الذنوب، وهذا مجمعٌ عليه أيضاً[٢]؛ لما روى البخاري ومسلم عن عروة بن الزبير عن سعيد بن زيد: أن أروى بنت أويس، ادعت على سعيد بن زيد أنه أخذ شيئاً من أرضها، فخاصمته إلى مروان بن الحكم، فقال سعيد: أنا كنت آخذ من أرضها شيئاً بعد الذي سمعت من رسول الله ﷺ، قال: وما سمعت من رسول الله ﷺ؟ قال: سمعت رسول الله ﷺ، يقول: «**من أخذ شبراً من الأرض ظلماً، طوقه إلى سبع أرضين**»، فقال له مروان: لا أسألك بينة بعد هذا، فقال: «اللَّهُمَّ، إن كانت كاذبة فعم بصرها، واقتلها في

---

(١) قال في الذخيرة (٨/ ٢٥٥): «قال صاحب المقدمات: التعدي على رقاب الأموال سبعة أقسام لكل منها حكم يخصه وهي كلها مجمع على تحريمها وهي: الحرابة والغصب والاختلاس والسرقة والخيانة والإدلال والجحد»، وقال في جواهر العقود (١/ ١٧٥): «الغصب محرم، والأصل في تحريمه: الكتاب والسُّنَّة والإجماع»، وقال في روض الطالب وشرحه أسنى المطالب (٢/ ٣٣٦): «(كتاب الغصب): الأصل في تحريمه قبل الإجماع آيات»، وقال في المغني (٥/ ١٧٧): «أجمع المسلمون على تحريم الغصب في الجملة، وإنما اختلفوا في فروع منه»، وقال في البهجة الوردية وشرحه الغرر البهية (٣/ ٢٤٣): «(باب الغصب) الأصل في تحريمه قبل الإجماع آيات»، وقال في فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (١/ ٢٧٤): «كتاب الغصب: الأصل في تحريمه قبل الإجماع آيات»، وقال في شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٤/ ١٦٧): «الغصب محرم بالإجماع».

(٢) قال في الزواجر عن اقتراف الكبائر (١/ ٤٣٤): «الكبيرة السابعة والعشرون بعد المائتين: الغصب، وهو الاستيلاء على مال الغير ظلماً.. عن ابن عبد السلام أنهم أجمعوا على أن غصب الحبة وسرقتها كبيرة انتهى. ويوافقه قول القرطبي: أجمع أهل السُّنَّة على أن من أكل مالاً حراماً، ولو ما يصدق عليه اسم أكل فسق». وينظر: الكبائر للذهبي: الكبيرة الثامنة والعشرون (ص١١٨)، فتح الباري لابن حجر: أول باب الحوالة (٤/ ٤٦٦).

أرضها»، قال: «فما ماتت حتى ذهب بصرها، ثم بينا هي تمشي في أرضها، إذ وقعت في حفرة فماتت»(١)، ولما روى البخاري عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال النبي ﷺ: **«من أخذ شيئاً من الأرض بغير حقه، خسف به يوم القيامة إلى سبع أرضين»**(٢).

الفصل الرابع

ما يجب على الغاصب

١٢٨٧٢ ـ يجب على الغاصب أن يرد العين المغصوبة إلى صاحبها فوراً، وهذا مجمعٌ عليه(٣)، ويجب عليه أيضاً أجرة ردها؛ لما روى الحسن عن سمرة عن النبي ﷺ أنه قال: **«على اليد ما أخذت حتى تؤديه»**(٤)، ولأنه قد ظلمه بغصبه ماله أو بعض ماله، فوجب عليه أن يرفع هذا الظلم الذي حصل منه، ويجب عليه أن يتحمل تكاليف رفع هذا الظلم.

---

(١) صحيح البخاري (٣١٩٨)، صحيح مسلم (١٦١٠)، وللمرفوع منه شاهد من حديث أبي هريرة عند مسلم (١٦١١)، ومن حديث عائشة عند البخاري (٣١٩٥)، ومسلم (١٦١٢)، ولهذه الأحاديث شواهد كثيرة، ذكرها الهيتمي في الزواجر في الموضع السابق.

(٢) صحيح البخاري (١٣٩٦).

(٣) قال في تفسير الرازي (٢/ ٢٧٦): «أجمع المسلمون على أنه لا يجوز للغاصب أنه ينفق مما أخذه بل يجب عليه رده»، وقال في المغني (٥/ ٢١٨) عند كلامه على الغاصب: «لا يجوز له الانتفاع بالمغصوب بالإجماع»، وقال في اللباب في علوم الكتاب (١/ ٢٩٢): «أجمع المسلمون على أنه لا يجوز للغاصب أن ينفق [مما أخذه]، بل يجب رده، فدل على أن الحرام لا يكون رزقاً». وينظر: كنز الدقائق (ص٥٧٧).

(٤) رواه الإمام أحمد (٢٠٠٨٦)، وأبو داود (٣٥٦١)، والترمذي (١٢٦٦)، والحاكم (٢/ ٤٧). وسنده صحيح. وقال الترمذي: «حسن صحيح»، وصححه الحاكم، ووافقه الذهبي، وهو كما قالوا، فالأقرب رواية الحسن عن سمرة، وقد صحح الحافظ ابن القيم في إعلام الموقعين (٢/ ١٤٤) سماعه منه بأدلة قوية. وله شاهد من حديث يزيد بن السائب مرفوعاً عند أحمد (١٧٩٤٠) وغيره.

١٢٨٧٣ ـ ويجب على الغاصب أيضاً أجرة مثل هذا الشيء الذي غصبه مدة بقائه عنده إن كان هذا الشيء مما يؤجر عادة؛ لأنه فوت على صاحب السلعة منفعتها هذه المدة، والمنافع لها قيمة، فيجب عليه ضمان هذه المنفعة بدفع قيمتها، كالأعيان.

١٢٨٧٤ ـ وإذا نقص الشيء المغصوب وقت وجوده عند الغاصب وجب عليه أن يغرم لصاحبه مقدار ما نقص منه، فينظر كم قيمة هذه السلعة المغصوبة قبل غصبها، وكم قيمتها عند رد الغاصب لها، فيغرم الغاصب لصاحب السلعة ما نقص من قيمة هذه السلعة عند رده لها(١)؛ لأنه يلزمه ضمان السلعة كاملة لو تلفت، فكذلك يلزمه ضمان نقصها؛ قياساً للبعض على الكل، ولأنه نقص حصل في يد الغاصب، فوجب ضمانه، كما لو تلف بعض السلعة.

١٢٨٧٥ ـ إذا جنى العبد المغصوب وقت وجوده عند الغاصب، كأن يعتدي على مال شخص، فيتلفه، أو يعتدي على شخص، فيتلف عضواً من أعضائه، وجب على الغاصب أن يدفع لهذا الشخص الذي اعتدي على ماله أو على بدنه قيمة هذه الجناية؛ لأن هذه الجناية نقص في هذا العبد، لأن الجناية تتعلق برقبته، فكانت مضمونة على الغاصب، كسائر نقصه.

---

(١) قال في البناية (١١/١٩٦): «إذا رد المغصوب بعدما نقص في يده يلزم النقصان، سواء كان النقصان في يده بأن كانت جارية فاعورت أو شابة صارت عند الغاصب عجوزة أو ناهدة الثديين وانكسر ثديها، أو لم يكن في يده بأن كان عبداً محترفاً نسي ذلك عند الغاصب، أو قارئاً نسي القرآن ففي هذا كله يضمن النقصان ولا يعلم فيه خلاف»، وقال في مجمع الضمانات (ص١٣٤): «وفي الخلاصة: فلو ردها الغاصب حاملاً فماتت من الولادة، وبقي ولدها في يد الغاصب فإن الغاصب يضمن قيمتها يوم الغصب فلم يجبر شيء من الأم بالولد، ولو ردها حاملاً على المالك فجلدت فماتت بالجلد يضمن النقصان بالإجماع. انتهى»، وجاء في الفتاوى الهندية (٥/١٤٥): «ولو ردها حاملاً على المالك فجلدت فماتت بالجلد يضمن النقصان بالإجماع كذا في الخلاصة».

١٢٨٧٦ ـ وهذه الجناية من العبد يجب على الغاصب دفع تكاليفها سواء كانت جناية هذا العبد على مالكه الذي غصب منه أو كانت جنايته على شخص آخر غير مالكه، لما سبق في المسألة الماضية.

١٢٨٧٧ ـ إذا اعتدى شخص على هذا العبد المغصوب فأتلف عضواً من أعضائه مثلاً، وكان هذا الجاني غير سيد العبد وغير الغاصب له، فلسيد العبد ـ وهو مالكه ـ الخيار في أن يأخذ قيمة هذه الجناية على عبده من الغاصب أو من الجاني، أما الغاصب فتجب عليه لأن النقص في هذا العبد حصل وهو عنده، وأما الجاني فتجب عليه لأن التلف حصل بفعله، فإن أخذ السيد قيمة الجناية من الغاصب رجع الغاصب على الجاني، لأنه هو المباشر للجناية.

١٢٨٧٨ ـ إذا زادت العين المغصوبة وقت وجودها عند الغاصب، وجب على الغاصب رد هذه العين مع زيادتها، سواء كانت هذه الزيادة متصلة، كسمن العبد والدابة، وكأن يحرث الغاصب الأرض، أو كانت هذه الزيادة منفصلة، ككسب العبد وأجرة الدابة أو السيارة، وكأن تلد الدابة[١]؛ لقوله ﷺ: «**ليس لعرقٍ ظالمٍ حق**»[٢]، ولأن هذه الزيادة نماء ملك

---

(١) قال في المغني (٥/ ١٩١): «**فصل**: وإن غصب شجراً فأثمر، فالثمر لصاحب الشجر بغير خلاف نعلمه»، وقال في المحلى (٦/ ٤٣٠): «كل ما تولّد من مال المرء فهو له باتفاق من خصومنا معنا»، القوانين الفقهية (ص٢١٧): «إن كانت الغلة ولادة كنتاج البهائم وولد الأمة فيردها الغاصب مع الأم باتفاق»، وقال ميارة في شرحه: الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام (٢/ ٢٥٥): «الغلات على ثلاثة أقسام أحدها: غلة متولدة عن الشيء المغصوب على هيئته وخلقته كالولد فإنه يرد مع الأم بلا خلاف».

(٢) رواه أبو داود (٣٠٧٣)، والترمذي (١٣٧٨) من حديث سعيد بن زيد، وروي مرسلاً، وقد رجح الترمذي والدارقطني إرساله، وله شواهد من أحاديث عدة من الصحابة يتقوى بها. ينظر: المسند (٢٢٧٧٨)، صحيح البخاري مع الفتح: الحرث والمزارعة باب من أحيا أرضاً مواتاً، العلل للدارقطني (٦٦٥)، نصب الراية (٤/ ١٦٩)، =

المغصوب منه، أو زيادة حصلت في ملكه، ولا يمكن فصلها عنه، فصارت تابعة له.

١٢٨٧٩ ـ العين المغصوبة إذا زادت وهي عند الغاصب، ونقصت من جهة أخرى، كأن تلد الدابة ويصيبها هزال، أو كأن يتعلم العبد عند الغاصب صنعة ويمرض، وجب على الغاصب أن يرد هذه العين المغصوبة بزيادتها، ووجب عليه أيضاً أن يضمن نقص هذه العين، سواء كانت زيادة هذه العين بفعل الغاصب أو بغير فعله، فالزيادة التي في المغصوب تكون ملكاً للمغصوب منه، سواء كانت هذه الزيادة أحدثها الغاصب كتعليم صنعة، أو حدثت بغير فعله، كسمن الدابة، لما سبق ذكره في المسألة الماضية، ويجب على الغاصب ضمان قيمة النقص الذي حصل في المغصوب، لأنه حصل وقت وجوده عنده.

١٢٨٨٠ ـ فلو قام الغاصب فنجر الخشبة باباً، أو عمل الحديد شبابيك أو قدوراً أو أبواباً، وجب عليه رد هذه الخشبة وهذا الحديد مع ما أحدث فيه من زيادة بهذه الصناعة؛ لما سبق ذكره قريباً.

١٢٨٨١ ـ وإن نقصت قيمة الخشبة أو قيمة الحديد بسبب ما عمله الغاصب فيها، حين حولها إلى أبواب أو شبابيك ونحوها، وجب عليه دفع مقدار هذا النقص لمالكها، فلو نقصت قيمة الباب عن قيمة الخشبة، أو نقصت قيمة الإبر عن قيمة الحديد لزم الغاصب دفع هذا النقص؛ لأنه نقص حصل بفعله.

١٢٨٨٢ ـ وكذا لو قام الغاصب الذي غصب قطناً بغزله، أو قام الغاصب الذي غصب غزلاً بنسجه، أو قام الغاصب الذي غصب خرقة

= تنقيح التحقيق (٣/ ٥٢، ٢١٣)، الدراية (٢/ ٢٠١، ٢٤٤)، التلخيص (١٢٩٢)، وفيه: «قوله: (**لعرقٍ ظالم**) هو بالتنوين، وبه جزم الأزهري وابن فارس، وغيرهما، وغلط الخطابي من رواه بالإضافة»، وقال في الاستذكار (٧/ ١٨٥): «لم يختلفوا أن معنى الحديث: أنه الغرس في أرض غيرك».

بخياطتها ثوباً، أو قام الغاصب الذي غصب حبّاً، فزرعه، حتى صار زرعاً، أو قام الغاصب الذي غصب نوى بذراً فغرسه أو زرعه، فصار شجراً، أو قام الغاصب الذي غصب بيضاً بإمساكه حتى صار فروخاً، فكذلك يجب أن يرد جميع هذه الأشياء مع هذه الزيادة، وإن نقصت قيمة شيء منها عن أصله ضمن مقدار النقص، لما سبق ذكره قريباً.

١٢٨٨٣ ـ إذا غصب الغاصب عبداً أو دابة، فزاد في بدنه أو بتعليمه، ثم ذهبت هذه الزيادة، وهو لا يزال عند الغاصب، وجب على الغاصب رد هذه العين المغصوبة من دابة أو عبد، ووجب عليه أيضاً أن يرد معه قيمة الزيادة التي ذهبت؛ لأنه فوت على المغصوب منه الاستفادة من المغصوب حال وجود هذه الزيادة فيه، فلزمه ضمانها.

١٢٨٨٤ ـ إذا تلفت العين المغصوبة وهي عند الغاصب، أو تعذر على الغاصب ردها، وجب عليه رد مثلها إن كانت مما لها مثل، كالمكيل والموزون، وغيرها، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٤]، ولأنه تعذر عليه رد عين المغصوب، فوجب عليه رد ما يقوم مقامه، وهو مثله[٢].

١٢٨٨٥ ـ وعليه: فمن غصب سيارة جديدة، أو أي سلعة أخرى جديدة مما لها مثل في السوق، كهاتف نقال جديد، وكثلاجة أو أي آلة كهربائية جديدة، ونحو ذلك، لزمه ضمانها بمثلها.

---

(١) قال في التمهيد (١٤/ ٢٨٨): «قوله ﷺ في هذا الحديث: «**طعام مثل طعام**» مجتمع على استعماله والقول به في كل مطعوم مأكول أو موزون مأكول أو مشروب إنه يجب على مستهلكه مثله لا قيمته»، وقال في الاستذكار (٧/ ٢٠٩): «وأجمع العلماء على أنه لا يغرم من استهلك شيئاً إلا مثله أو قيمته»، وقال في بداية المجتهد (٤/ ١٠١): «إذا ذهبت عينه فإنهم اتفقوا على أنه إذا كان مكيلاً أو موزوناً أن على الغاصب المثل (أعني: مثل ما استهلك صفةً ووزناً)». وينظر: الشرح الكبير مع الإنصاف (١٥/ ٢٥٤)، نيل الأوطار (٦/ ٧١).

(٢) قال في الأشباه والنظائر لابن نجيم (ص٣١٤): «المغصوب القيمي إذا هلك؛ فالمعتبر قيمته يوم غصبه اتفاقاً».

١٢٨٨٦ ـ إذا كانت السلعة التي غصبها الغاصب تلفت أو لم يتمكن من ردها، أو ليس لها مثل، وجب على الغاصب رد قيمة هذه السلعة التي غصبها؛ لأنه تعذر رد هذه السلعة، وتعذر رد مثلها، فوجب ما يقوم مقامهما، وهو القيمة.

١٢٨٨٧ ـ إذا قدر الغاصب بعد دفعه لقيمة المغصوب الذي لم يتمكن من رد عينه، على رد هذا المغصوب، كأن يكون فقده ثم وجده، وجب عليه أن يرد عين المغصوب إلى المغصوب منه، ويسترد القيمة التي دفعها؛ لأن المالك أخذ القيمة على سبيل العوض عن ملكه، فإذا قُدِرَ على رد ملكه إليه، وجب بذله له، كما لو لم يكن أخذ القيمة.

١٢٨٨٨ ـ إذا قام الغاصب بخلط العين التي غصبها بشيء آخر مثله، بحيث لا يمكن استخراج المغصوب ولا فصله عن ما خلط به، كأن يخلط الزيت المغصوب بزيت مثله، أو يخلط البر المغصوب ببر مثله، وجب عليه أن يدفع إلى المغصوب منه جزءاً من هذا المخلوط بمقدار المغصوب؛ لأنه قدر على رد بعض مال المغصوب منه إليه، مع رد المثل في الباقي، فلم ينتقل إلى المثل في الجميع[1]، كما لو غصب صاعاً من بر فتلف بعضه، فإنه يجب رد ما لم يتلف ومثل الذي تلف.

١٢٨٨٩ ـ إذا قام الغاصب بخلط العين التي غصبها بشيء آخر من غير جنسه، كأن يغصب زيت ذرة فيخلطه بزيت شعير، وجب عليه رد مثله من حيث شاء؛ لأنه لما خلطه بغير جنسه حال بين المغصوب منه وبين عين ماله الذي غصبه منه، فوجب عليه رد مثله، كما لو أتلفه.

١٢٨٩٠ ـ من غصب أرضاً، فغرسها وجب عليه قلع غرسه الذي غرسه، ويجب عليه أيضاً أن يرد الأرض إلى صاحبها، وأن يرد معها مقدار

(١) قال ابن أبي عمر في الشرح الكبير (١٥/ ٢٠٣): «وذلك لأنه إذا دفع إليه منه، فقد دفع إليه بعض ماله وبدل الباقي، فكان أولى من دفعه من غيره».

ما نقص هذا الغرس من قيمة الأرض ـ إن كانت نقصت قيمتها بسببه ـ، ويجب عليه كذلك أن يدفع لصاحبها أجرتها مدة بقائها في يده، لأنه فوت على صاحبها شيئاً له قيمة ـ وهو الأجرة ـ فلزمه ضمانه، كما لو أتلف العين المغصوبة[1].

١٢٨٩١ ـ إذا غصب رجل أرضاً وزرعها وحصد هذا الزرع، وجب عليه أن يرد هذه الأرض وأجرتها لما سبق ذكره في المسألة الماضية، أما الزرع فيكون للغاصب، لأنه نماء ماله[2].

١٢٨٩٢ ـ إذا غصب رجل أرضاً وزرعها، واستطاع المغصوب منه استعادة أرضه، والزرع الذي زرعه الغاصب لم يحصد بعد، فإن لمالك الأرض إجبار الغاصب على قلع زرعه، وهذا قول جمهور أهل العلم؛ لقوله ﷺ: **«ليس لعرقٍ ظالمٍ حق»**[3].

---

(١) قال في الشرح الكبير (١٥/ ٢٧٨، ٢٧٩) بعد ذكره للخلاف في هذه المسألة: «ولنا أن كل ما ضمنه بالإتلاف في العقد الفاسد، جاز أن يضمنه بمجرد الإتلاف، كالأعيان، ولأنه أتلف متقوماً، فوجب ضمانه، كالأعيان، أو نقول: مال متقوم مغصوب، فوجب ضمانه، كالعين، وأما الخبر ـ أي حديث: «**الخراج بالضمان**» ـ فوارد في البيع، ولا يدخل فيه الغاصب، لأنه لا يجوز له الانتفاع بالمغصوب بالإجماع... والخلاف فيما له منافع تستباح بعقد الإجارة، كالعقار، والثياب، والدواب، ونحوها، فأما الغنم والشجر والطير ونحوها، فلا شيء فيها؛ لأنه لا منافع لها يستحق بها عوض».

(٢) قال في الشرح الكبير على متن المقنع (١٥/ ١٣٤، ١٣٥): «إذا غصب أرضاً فزرعها وردها بعد حصاد الزرع، فهو للغاصب، لا نعلم فيه خلافاً، لأنه نماء ماله، وعليه أجرة المثل إلى وقت التسليم، وضمان النقص، ولو لم يزرعها فنقصت لترك الزراعة، كأراضي البصرة، أو نقصت لغير ذلك، ضمن نقصها، لما نذكره فيما إذا غرسها أو بنى فيها إن شاء الله تعالى»، وقال في نيل الأوطار (٦/ ٦٧) نقلاً عن ابن رسلان: «إن أخذها مستحقها بعد حصاد الزرع فإن الزرع لغاصب الأرض، لا يعلم فيها خلافاً».

(٣) سبق تخريجه في أول هذا الباب.

١٢٨٩٣ ـ وإن أراد المالك أن يترك الزرع حتى يحصده الغاصب ويدفع له الغاصب أجرة زراعة الأرض، أو أن يأخذ الزرع ويدفع قيمته للغاصب فله ذلك؛ لأن ذلك قد يكون أنفع لصاحب الأرض وللغاصب، ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «**من زرع أرضاً بغير إذن أهلها فله نفقته**»[1]، ولأن هذا الزرع من مال الغاصب، فإن أراده مالك الأرض أخذه بقيمته.

١٢٨٩٤ ـ إذا غصب رجل أمة مملوكة، فوطئها، وأولدها، وجب أن يقام عليه حد الزنا؛ لأنه جامع هذه الأمة المملوكة وهي لا تحل له، ويجب عليه أن يرد الأمة لمالكها، لأنه أخذها بغير حق، ويجب عليه أن يرد هذا الولد لسيد الأمة، لأن ولد الأمة يتبع أمه، فيكون ملكاً لسيدها، لأنه من نماء أمته، ولا يكون ملكاً للواطئ، لأن وطأه زنى، ويجب عليه أيضاً مهر هذه الجارية، لأنه وطئها.

١٢٨٩٥ ـ كما يجب على هذا الغاصب أن يدفع لسيد الأمة أيضاً: مقدار نقص قيمتها إن كانت نقصت؛ لأنه متسبب في هذا النقص.

١٢٨٩٦ ـ ويجب على هذا الغاصب لسيد الأمة كذلك: أجرة هذه الأمة طول الفترة التي بقيت عنده؛ لأنه استعمل ملك الغير بغير إذنه، وحال بينه وبين الاستفادة من ملكه طول مكثها عنده، فوجب عليه أجرتها مدة استعماله لها.

---

(١) رواه الإمام أحمد (١٥٨٢١)، وأبو داود (٣٤٠٣)، والترمذي (١٣٦٦) وغيرهم من طريقين ضعيفين عن أبي إسحاق، عن عطاء بن أبي رباح، عن رافع بن خديج. وعطاء لم يسمع من رافع. وقد روي هذا الحديث عند أبي داود (٣٣٩٩) وغيره بإسناد أحسن من هذا في شأن تأجير الأرض، وهذا يدل على نكارة هذه الرواية، وقد أشار إلى هذا الإمام أحمد فقال كما روى عنه تلميذه أبو داود في مسائله (ص٢٠٠): «عن رافع ألوان، ولكن أبو إسحاق زاد فيه: (زرع بغير إذنه)، وليس غيره يذكر هذا الحرف»، وقد ضعف هذا الحديث البخاري، وغيره، وقال الترمذي: «حسن غريب». ينظر: معالم السنن مع مختصر السنن وتهذيب السنن (٥/ ٦٤، ٦٥)، نيل الأوطار (٦/ ٦٦).

الفصل الخامس

بيع الغاصب للعين المغصوبة

١٢٨٩٧ ـ إذا باع المالك العين المغصوبة، فأجاز المالك هذا البيع، صح البيع[1]؛ لوجود الرضا به من طرفي العقد: المالك والمشتري.

١٢٨٩٨ ـ إذا قام الغاصب ببيع العين التي غصبها، سواء كانت أرضاً، أو منزلاً، أو أمة مملوكة، ولم يجز ذلك المالك، فالبيع فاسد[2]؛ لأن الغاصب باع ما لا يملك.

١٢٨٩٩ ـ وإذا باع الغاصب الأمة التي غصبها، فوطئ المشتري هذه الأمة، وهو لا يعلم أنها مغصوبة، وجب على هذا المشتري أن يدفع مهراً لسيد هذه الجارية؛ لأنه وطئها بغير نكاح ولا ملك يمين.

١٢٩٠٠ ـ وإن كانت هذه الأمة قد حملت من هذا المشتري وولدت ابناً أو بنتاً، فهو ابن لهذا المشتري، لأنه جامعها وهو يظن أنها مملوكة له، لكن يجب عليه أن يعطي مالك الأمة قيمة هذا الولد؛ لأنه نماء أمته.

١٢٩٠١ ـ كما يجب على هذا المشتري كذلك أجرة هذه الجارية طيلة بقائها عنده؛ لأنه استعمل ملك الغير بغير إذنه.

١٢٩٠٢ ـ ولهذا المشتري أن يرجع بكل ما غرمه لسيد هذه الجارية مما سبق ذكره على الغاصب، فيجبر الغاصب على دفعه له؛ لأن هذا المشتري أمسك هذه الجارية ووطئها على أنها ملك له بالشراء، وعلى أن أولاده منها يسلّمون له بلا قيمة، فلما تبين أن الغاصب غره بذلك كله لزم هذا الغاصب أن يغرم له كل ما دفعه لسيد الأمة، كما لو زوجه أمة على أنها حرة.

---

(١) قال في المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٥/ ٥٠٧): «إذا باع الغاصب المغصوب من رجل، وأجاز المالك بيعه صحت الإجازة».

(٢) قال في شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٤/ ١٧٧) «إذا باع الغاصب الجارية المغصوبة، فإن البيع فاسد على المذهب، وقيل عنه: يقف على الإجازة، وقيل عنه: يصح مطلقاً».

١٢٩٠٣ ـ أما إذا أجاز المالك بيع هذه الأمة، فإن البيع يصح، ويكون للمالك الثمن فقط[١]؛ لصحة البيع.

الفصل السادس

بيع المالك للعين المغصوبة

١٢٩٠٤ ـ يحرم على المالك بيع ماله المغصوب؛ لأنه غير مقدور على تسليمه.

١٢٩٠٥ ـ ويستثنى من ذلك: بيع المغصوب لمن يقدر على أخذه منه، فيجوز بيع المغصوب عليه؛ لإمكان قبضه حينئذٍ.

١٢٩٠٦ ـ كما يستثنى من ذلك: بيع المغصوب على الغاصب[٢]؛ لأن المغصوب في يد الغاصب، فهو قابض له وقادر على التصرف فيه.

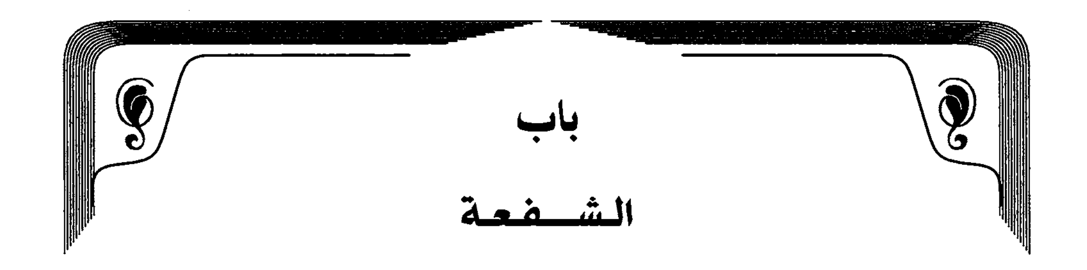
١٢٩٠٧ ـ لكن إن كان المالك قد أجبر على بيعه عليه، فله استرجاعه عند قدرته على ذلك.

١٢٩٠٨ ـ أما إن كان المغصوب منه يريد بيع العين المغصوبة، فباعها على الغاصب بأقل من ثمنها، ولم يرض المغصوب منه بإمضاء البيع بالثمن الذي دفع له، فيخير الغاصب بين دفع بقية الثمن، وبين أن يرد عليه العين المغصوبة، ويأخذ ما دفعه.



(١) قال في التهذيب في اختصار المدونة (٤/ ٨٣): «إذا باع الغاصب الأمة، فولدت عند المبتاع أو ماتت، ثم أجاز ربها البيع، فذلك جائز».

(٢) قال في المقنع وشرحه الإنصاف (١١/ ٩٤): «قوله: (ولا المغصوب إلا من غاصبه، أو من يقدر على أخذه) بيع المغصوب من غاصبه صحيح بلا نزاع. وبيعه ممن يقدر على أخذه من الغاصب: صحيح، على الصحيح من المذهب».



باب
الشفعة

الفصل الأول
محتوى الباب

١٢٩٠٩ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الشفعة، وعلى حكم الشفعة، وعلى بم تستحق الشفعة، وعلى شفاعة شريكين، وعلى إذا لم يعلم الشافع إلا بعد تداول السلعة بين مشترين، وعلى تصرف الشفيع في السلعة بعد شفاعته، وعلى حقوق من شفع عليه، وعلى الحكم إذا بيع مع المشفوع فيه غيره.

الفصل الثاني
تعريف الشفعة

١٢٩١٠ ـ الشفعة لغة: من الشفع الذي هو خلاف الوتر[١]، والمشهور في (الشفعة) تسكين الفاء، وقال بعضهم: إنه يصح فيها ضم الفاء[٢].

---

(١) قال أبو عبيد في غريب الحديث (٢/ ٩٢): «الشافع التي معها ولدها، سميت شافعاً لأن ولدها شفعها وشفعته هي، يقال: هي تشفعه وهو يشفعها والشفع: الزوج والوتر: الفرد».

(٢) قال في التوضيح لشرح الجامع الصحيح (١٥/ ٩): «هي بضم الشين وإسكان الفاء، وممن ضبطه كذلك ابن التياني حيث قال: الشفعة على مثال ركبة. ونقل ابن التين عن بعضهم أنه لا يجوز غيره، قال صاحب تثقيف اللسان: والفقهاء يضمون الفاء، والصواب الإسكان، وذكر بعض العلماء أن كل فعل يجوز تثقيله وتخفيفه إذا لم يكن مسموعاً».

١٢٩١١ ـ وهذه التسمية لم تكن معروفة عند العرب، كما قال بعض أهل العلم، وإنما هي مما جد في الإسلام، كلفظ الصلاة والزكاة[١]، وذكر بعض أهل اللغة أنها كانت معروفة في الجاهلية[٢].

١٢٩١٢ ـ **الشفعة اصطلاحاً**: انتزاع الشريك أو الجار حصة شريكه أو جاره من يد من انتقلت إليه باختياره بالثمن الذي دفعه هذا المشتري[٣]، أو بالثمن الذي تستحقه[٤].

---

(١) قال في التوضيح لشرح الجامع الصحيح (٩/١٥): «قال ابن حزم: وهي لفظة شرعية لم تعرف العرب معناها قبل رسول الله ﷺ، كما لم يعرف معنى الصلاة، والزكاة، والصيام، والكفارة، والنسل، وشبهها حتى بينها الشارع».

(٢) قال القزويني المتوفى سنة (٣٩٥هـ) في حلية الفقهاء (ص١٥٥): «قد كانت الشفعة معروفة عند العرب في الجاهلية، وذلك أن علياً حدثنا، عن المفسر، عن القتيبي، قال: كان الرجل في الجاهلية إذا أراد بيع منزل أو حائط أتاه الجار والشريك والصاحب، يشفع إليه فيما باع، فشفعه، وجعله أولى به ممن بعد نسبه، فسميت شفعة، وسمي طالبها شفيعاً».

(٣) قال في شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٤/ ١٨٥): «في الاصطلاح قال أبو محمد في المقنع: إنها استحقاق الإنسان انتزاع حصة شريكه من يد مشتريها. وهو غير جامع، لخروج الصلح بمعنى البيع، والهبة بشرط الثواب، ونحو ذلك منه. وقال في المغني: استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه، من يد من انتقلت إليه، وهو غير مانع، لدخول ما انتقل بغير عوض، كالإرث، والوصية، والهبة بغير ثواب، أو بعوض غير مالي على المشهور، كالخلع ونحوه، فالأجود إذاً أن يقال: من يد من انتقلت إليه بعوض مالي أو مطلقاً».

(٤) قال الجرجاني في التعريفات (ص١٢٧): «الشفعة: هي تملك البقعة جبراً بما قام على المشتري بالشركة والجوار»، وقال النسفي في كنز الدقائق (ص٥٨٣): «هي تملّك البقعة جبراً على المشتري بما قام عليه»، وقال التوربشتي في الميسر في شرح مصابيح السُّنَّة (٢/٧٠٣): «الشفعة: هي طلب مبيع في شركته أو جواره بما بيع به ليضمه إلى ملكه»، وقال شيخنا في الشرح الممتع (٩/ ٤٥٥): «الشفعة حقيقة: انتزاع الحصة، وليست هي استحقاق، لكن لا يستحق الانتزاع إلا بشروط. فالصواب أن يقال في التعريف: الشفعة: انتزاع حصة الشريك ممن انتقلت إليه.. إلى آخره. دون أن =

الفصل الثالث

حكم الشفعة

١٢٩١٣ ـ الشفعة حق ثابت في الشرع، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم، والخلاف فيه شذوذ(١)، على تفصيل في ذلك يأتي في ضمن هذا الباب ـ إن شاء الله تعالى ـ(٢).

= يقال: استحقاق؛ لأن هناك فرقاً بين الاستحقاق وبين الانتزاع، ولهذا لو باع أحد الشريكين نصيبه، فالشريك الأول مستحق، فإذا أجاز البيع ولم يأخذ ـ أي: لم يطلب نصيب شريكه الذي باعه ويأخذه بثمنه ـ فليس هناك شفعة».

(١) قال في الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر (٦/ ١٥٢): «أجمع أهل العلم على إثبات الشفعة للشريك الذي لم يقاسم، فيما بيع: من أرض، أو دار، أو حائط. واختلفوا في الشفعة للجار الملاصق، ولغير الشريك». وقال في الاستذكار (٧/ ٦٧): «أجمع العلماء على أن الشفعة في الدور والأرضين والحوانيت والرباع كلها بين الشركاء في المشاع من ذلك كله وأنها سُنَّة مجتمع عليها يجب التسليم لها، ولم يجمعوا أنها لا تكون إلا بين الشركاء لأن منهم من أوجبها للجار الملاصق وهم أكثر أهل العراق ومنهم من أوجبها إذا كانت الطريق واحدة ومنهم من أوجبها في كل شيء مشاع بين الشركاء من جميع الأشياء من الحيوان والعروض والأصول كلها وغيرها»، وقال في سبل السلام (٢/ ١٠٦): «ثبوت الشفعة للشريك في الدور والعقار والبساتين، وهذا مجمعٌ عليه إذا كان مما يقسم، وفيما لا يقسم كالحمام الصغير ونحوه خلاف». وينظر: التعليق الآتي.

(٢) قال في إكمال المعلم (٥/ ٣١٢): «أجمع العلماء في وجوب الشفعة للشريك في الربع المبيع فيما لم يقاسم. واختلفوا فيما وراء ذلك. والربعة: الدار والمسكن»، وقال في الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ٢٣٢): «وأجمع المسلمون على ثبوت الشفعة في الجملة»، وقال في المغني (٥/ ٢٣٥): «فأما المنتقل بعوض فينقسم قسمين؛ أحدهما، ما عوضه المال، كالبيع، فهذا فيه الشفعة بغير خلاف»، وقال في شرح النووي على مسلم (١١/ ٤٥): «أجمع المسلمون على ثبوت الشفعة للشريك في العقار ما لم يقسم»، ولم ينقل في ثبوت أصل الشفعة خلاف صريح، سوى عن البتي، وكذا عن الأصم وابن علية من المعتزلة، وقد نقل عن بعضهم عكس ذلك، وأنهم قالوا بصحتها. وينظر: الاستذكار (٧/ ٧٩)، المغني لابن قدامة (٥/ ٢٤١)، التوضيح (١٥/ ١٤)، نخب الأفكار (١٥/ ١٨٥)، نيل الأوطار (٥/ ٣٩٩).

١٢٩١٤ ـ لا يجوز للمشتري ولا للبائع أن يلغيا البيع تحايلاً لإسقاط الشفعة، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لأن في ذلك مخالفة للنصوص الموجبة للزوم الشفعة.

١٢٩١٥ ـ يحل الشافع محل المشتري في الحقوق إذا تساوت الظروف، كالتأجيل في الثمن، ويكون عليه ما على المشتري من واجبات، كدفع المصاريف المعتادة في نقل الملكية[٢]؛ لأنه يحل محله، فله ما له وعليه ما عليه.

١٢٩١٦ ـ الشفعة حق للذمي، كما هي حق للمسلم، وهذا قول الجمهور[٣]؛ لعموم النصوص، ولأن الشفعة لمنع الأذى، والذمي يمنع أذاه.

---

(١) قال في الاستذكار (٧/ ٧٨): «الشفعة تجب بالبيع لمن أرادها وطلبها، وأجمعوا أنه ليس للمشتري أن يمتنع من ذلك ولا البائع فالإقالة لا نقطعها عمن جعلها بيعاً مستأنفاً وعمن يجعلها فسخ بيع؛ لأن في فسخ البيع فسخاً للشفعة، والشفعة واجبة بالسُّنَّة، وقياس قول الشافعي والكوفيين وجوب الشفعة لا تنقضها الإقالة».

(٢) قال في الاستذكار (٧/ ٧٢): «قال مالك: إن كان ملياً فله الشفعة بذلك الثمن إلى ذلك الأجل، وإن كان مخوفاً أن لا يؤدي الثمن إلى ذلك الأجل فإذا جاءهم بجميل ملي ثقة مثل الذي اشترى منه الشقص في الأرض المشتركة فذلك له، قال أبو عمر: لم يختلف قول مالك وأصحابه في هذه المسألة على ما ذكره في (موطئه) إلا أنهم اختلفوا في الذي يشتري شقصاً من ربع بثمن إلى أجل فلا يقوم الشفيع حتى يحل الأجل على المشتري، فذكر ابن حبيب عن ابن الماجشون أنه قال: يأخذها الشفيع ويكون الثمن عليه مؤجلاً إلى مثل ذلك الأجل الذي كان على المشتري، وقال أصبغ: لا يأخذه الشفيع بالشفعة إلا بثمن حال، وأما الشافعي فقال فيما ذكر عنه المزني: إن اشترى النصيب من الدار وسائر الرباع والأرض بثمن إلى أجل قيل للشفيع: إن شئت فعجل الثمن وتعجل الشفعة وإن شئت فدع حتى يحل الأجل، وقول الكوفيين في ذلك نحو قول الشافعي».

(٣) روى عبد الرزاق (١٤٤١١): أخبرنا الثوري، عن حميد الطويل، عن الحسن، أو أنس ـ أنا أشك ـ قال: «ليس للكافر شفعة»، وقال غيره من أصحابنا: «له شفعة»، وروى عبد الرزاق (١٤٤١٢): أخبرنا قيس بن الربيع، عن خالد الحذاء قال: كتب عمر بن عبد العزيز: «أن لليهودي الشفعة»، وقال في الحاوي الكبير (٧/ ٣٠٢): =

١٢٩١٧ ـ إذا كان من له حق الشفعة صبيّاً، فإن لوليه أن يشفع له، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم(١)؛ لأن الولي يقوم مقام الأصيل، ويجب عليه أن يفعل ما فيه مصلحته(٢).

١٢٩١٨ ـ إذا توفي شخص له حق شفعة ورثها عنه ورثته(٣)، لأنها حق مالي لمورثهم، فورث عنه كسائر حقوقه المالية.

الفصل الرابع

بم تستحق الشفعة

١٢٩١٩ ـ يستحق الشفيع الشفعة إذا توافرت خمسة شروط، وهذه الشروط هي:

١٢٩٢٠ ـ الشرط الأول: أن لا تكون حصة الشريك ونحوه قد انتقلت إليه بطريق الإرث أو الوقف.

= «مذهب الشافعي وأبو حنيفة ومالك وجمهور الفقهاء إلى وجوب الشفعة للذمي على المسلم كوجوبها للمسلم على المسلم، وحكي عن الحسن البصري، وعامر الشعبي، وعثمان البتي والحارث العكلي».

(١) قال في الإجماع (ص١٠٨): «أجمعوا على أن للوصي الأخذ بالشفعة للصبي، وانفرد الأوزاعي، فقال: حتى يبلغ الصبي، فيأخذ لنفسه».

(٢) قال في شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٤/ ١٩٧، ١٩٨): «الشفعة تثبت للصبي كما تثبت للبالغ، للعمومات، ولأن ثبوتها لدفع ضرر عن المال، أشبهت خيار العيب، فعلى هذا إن كان فيها حظ فللولي الأخذ بها، بل قال أبو محمد: يجب، لأنه مصلحة من غير مفسدة، والولي عليه رعاية مصالح الصبي. وإن لم يكن فيها حظ فليس له الأخذ، فإن أخذ فهل يصح ـ لأن فيه دفع ضرر عن الصبي في الجملة ـ أو لا يصح ـ لمنعه من الشراء ـ، أشبه ما لو اشترى معيباً يعلم عيبه؟ فيه روايتان، وإن ترك الولي الأخذ بها مطلقاً فهل للصبي إذا بلغ الأخذ بها وهو ظاهر كلام أحمد ـ في رواية ابن منصور ـ والخرقي، لأن الأخذ حق ثبت له، فلا يسقط بترك غيره، كوكيل الغائب».

(٣) ينظر في هاتين المسألتين أيضاً: المعايير الشرعية: المعيار الشرعي الثاني والأربعون: الحقوق المالية والتصرف فيها (ص١٠٦٥).

١٢٩٢١ ـ فلا تستحق الشفعة فيما انتقل إلى شخص عن طريق الإرث، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لأنها انتقلت بغير عوض.

١٢٩٢٢ ـ كما لا تستحق الشفعة في عين انتقلت إلى شخص عن طريق الوقف عليه، فإذا أوقف شخص أرضه على أشخاص معينين، لم يكن لشريكه ولا لغيره أن يشفع فيها؛ لأنها انتقلت إليهم بغير اختيارهم، فلم تجب فيها الشفعة، كالميراث.

١٢٩٢٣ ـ تجب الشفعة في كل ما ينتقل إلى الشخص باختياره سواء كان بعوض أو بغير عوض، فتجب الشفعة فيما انتقل إلى الشخص بهبة أو صداق ونحوهما، ويأخذها الشافع بقيمتها التي تستحقها في السوق[٢]؛ لأن الشفعة إنما شرعت لإزالة الضرر عن الشريك، وهذا موجود في هذه الصور، فوجبت الشفعة فيها للشريك، كما في حال البيع[٣].

١٢٩٢٤ ـ الشرط الثاني: أن يكون المشفوع فيه مشتركاً، أو فيه حق

---

(١) قال في القبس في شرح موطأ مالك بن أنس (ص٨٥٧): «اتفق العلماء رحمة الله عليهم على أن الشفعة إنما يترتب حكمها في عقد معاوضة فإن وقع الملك في الخط المشاع بغير عوض كالهبة المحضة فروي عن مالك فيه الشفعة واتفقت الأمة على أنه لا شفعة في الخط المشاع الموروث». وينظر: بداية المجتهد (٥٥٦/٧).

(٢) قال شيخنا في الشرح الممتع (٢٣٧/١٠): «القول الراجح أنه إذا انتقلت بغير عوض، فإن كان قهرياً فلا شفعة، وإن كان اختيارياً ففيه الشفعة، وبناءً على هذا القول الراجح إذا انتقل بإرث، فهل للشريك أن يشفع على الورثة؟ لا؛ لأنه انتقل على وجه قهري. ولو وهب الشريك نصيبه لشخص فهل لشريكه أن يشفع؟ على القول الراجح نعم له أن يشفع، ولكن كيف يكون الثمن؟ إذا قال الموهوب له: لا يمكن أن تأخذ مني ما ملكته بالهبة بدون عوض فنقول: تُقَدَّر قيمته من لدن أهل الخبرة فإذا قالوا: قيمته كذا، قلنا للشريك: إن أخذته بهذه القيمة فلك الحق وإلا فلا حق لك».

(٣) ذهب ابن أبي ليلى ـ وهو رواية عن مالك ـ إلى ثبوت الشفعة في الهبة مطلقاً، ولهذا فقول العلامة ابن المنذر في الإشراف (٥٨/٢١): «وإن كانت الهبة على غير ثواب فلا شفعة فيه في قولهم جميعاً» فيه نظر؛ لما سبق.

مشترك بين الجار وجاره[١].

١٢٩٢٥ ـ ومن أدلة ثبوت الشفعة في كل ما كان مشتركاً: عموم حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: «جعل رسول الله ﷺ الشفعة في كل مال لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرِّفت الطرق فلا شفعة» رواه البخاري ومسلم[٢]، ولأن العلة التي ثبتت بها الشفعة للشريك في الأرض ـ وهي دفع الضرر عنه ـ موجودة في الشركة في غير العقار.

---

(١) قال الإمام الطحاوي في شرح معاني الآثار والحافظ العيني في نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار (١٥/ ١٨٤): «(ص): وخالفهم في ذلك آخرون، فقالوا: الشفعة فيما وصفتم واجبة للشريك الذي لم يقاسم، ثم هي من بعده واجبة للشريك الذي قاسم بالطريق الذي قد بقي له فيه الشرك، ثم هي من بعده واجبة للجار الملازق. (ش): أي خالف القومَ المذكورين جماعة آخرون، وأراد بهم: النخعي والثوري وشريحاً القاضي، وعمرو بن حزم والحسن بن حَيّ، وقتادة والحسن البصري وحماد بن أبي سليمان وأبا حنيفة وأبا يوسف ومحمداً؛ فإنهم قالوا: تجب الشفعة في الأراضي والرباع والحوائط للشريك الذي لم يقاسم، ثم للشريك الذي يليهم، وقد بقي حق طريقه أو شربه، ثم من بعدهما للجار الملازق».

(٢) صحيح البخاري (٢٢١٣)، وصحيح مسلم (١٦٠٨) واللفظ للبخاري، ولفظ مسلم: «قضى رسول الله ﷺ في كل شركة لم تقسم، ربعة أو حائط، لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه، فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك، فإن باع ولم يؤذنه فهو أحق به»، وللحديث طرق كثيرة، وفيها اختلاف. ينظر: شرح معاني الآثار (٤/ ١٢٠ ـ ١٢٦)، بداية المجتهد مع تخريجه الهداية (٧/ ٥٣٧ ـ ٥٤٦)، التلخيص (١٢٩٨ ـ ١٣٠١)، فتح الباري (٤/ ٤٣٦، ٤٣٧)، رسالة «فقه المعاملات» للشيخ دبيان الدبيان: عقود المعاوضات: عقد البيع: التقسيم الثالث للمال باعتبار ثبوته واستقراره ونقله وتحويله.

وقد أجيب عن الاستدلال بهذا الحديث على عدم الشفعة في غير العقار: بأن ذكر بعض أفراد العام لا يفيد التخصيص.

ويشهد لعموم الحديث السابق: حديث ابن عباس عند الترمذي (١٣٧١)، ولفظه «الشريك شفيع، والشفعة في كل شيء»، وقد رجح الترمذي والدارقطني والبيهقي أنه من مرسل ابن أبي مليكة، ورواه ابن أبي شيبة (٧/ ١٧٤، ١٧٥) مطولاً. وينظر: إعلام الموقعين (٣/ ١٤٠، ١٤١).

١٢٩٢٦ ـ ومما يدل على حق الشفعة في كل ما فيه حق مشترك بين الجارين من حقوق الأملاك، كالشرب، أو الطريق[(١)]: ما رواه البخاري وغيره عن عمرو بن الشريد، قال: وقفت على سعد بن أبي وقاص، فجاء المسور بن مخرمة، فوضع يده على إحدى منكبي، إذ جاء أبو رافع مولى النبي ﷺ، فقال: يا سعد ابتع مني بيتي في دارك؟ فقال سعد: والله ما أبتاعهما، فقال المسور: والله لتبتاعنهما، فقال سعد: والله لا أزيدك على أربعة آلاف منجمة، أو مقطعة، قال أبو رافع: لقد أعطيت بها خمس مائة دينار، ولولا أني سمعت النبي ﷺ يقول: **«الجار أحق بسقبه»**، ما أعطيتكها بأربعة آلاف، وأنا أعطى بها خمس مائة دينار، فأعطاها إياه[(٢)]، ولما ثبت عن سمرة مرفوعاً: **«جار الدار أحق بالدار من غيره»**[(٣)]، ولما روي عن

---

(١) قال في الشرح الممتع (٩/ ٤٦٤) بعد ذكره لحديث جابر السابق: «الحديث قد بين أنه إذا حصلت القسمة ورسمت الأرض بحدودها، وصرفت الطرق بأن كان هذا الجانب له طريق، والجانب الآخر له طريق فلا شفعة. فيؤخذ من هذا أنهما إن اقتسما، وبقي الطريق واحداً لم يصرف، فالشفعة باقية، وهذا القول هو الراجح، ويحمل على هذا القول حديث: **الجار أحق بصقبه**». وينظر: شرح معاني الآثار (٤/ ١٢٠ ـ ١٢٦)، مجموع الفتاوى (٣٠/ ٣٨٣)، إعلام الموقعين (٢/ ١٤٣ ـ ١٥١، و٣/ ٣٧٩)، تهذيب السنن (٥/ ١٦٥ ـ ١٦٧)، الفتح (٤/ ٤٣٦ ـ ٤٣٨)، الجوهر النقي (٦/ ١٠٥ ـ ١٠٧)، السيل الجرار (٣/ ٧٧٢)، فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم (٨/ ١٨٣، ١٨٤).

(٢) رواه البخاري (٢٢٥٨، و٦٩٧٨) من طريق ابن جريج، ومن طريق سفيان، ورواه الشافعي في مسنده (ص١٨٢)، وعبد الرزاق (١٤٣٨٢) كلاهما عن ابن عيينة، ورواه عبد الرزاق (١٤٣٨١) عن الثوري، كلهم عن إبراهيم بن ميسرة، عن عمرو بن الشريد به. وله شاهد من حديث الشريد، رواه ابن أبي شيبة (٢٢٧٢٩) من طريق عمرو بن شعيب، ورواه عبد الرزاق (١٤٣٨٠) من طريق الطائفي، كلاهما عن عمرو بن الشريد عن أبيه به. وهذا اختلاف على عمرو. وقد رجح الدارقطني في التتبع رواية البخاري، وحسن الترمذي (٣/ ٦٤٢) حديث الشريد، ونقل عن البخاري أنه صحح الحديثين.

(٣) رواه أحمد (٢٠٠٨٨)، والترمذي (١٣٦٨) وغيرهما من طرق عن الحسن عن سمرة. وسنده حسن، والصحيح سماع الحسن من سمرة، وقد صحح الحافظ ابن القيم =

بعض الصحابة ﷺ من أنهم كانوا يرون الشفعة للجار[١]، وقد حكي إجماع الصحابة على ذلك[٢]، ولأن الجار يتأذى بجار السوء، فله حق الشفعة في ملك جاره، ليبعد عن نفسه بعض الأذى الذي يمكن أن يقع من الجار[٣].

= في إعلام الموقعين (٢/ ١٤٤) سماعه منه بأدلة قوية، ورواه الطبراني (٧٠٦٧) من طريق سليمان بن سمرة، عن أبيه به. ومعنى «سقبه»: القرب والملاصقة. وللحديث شواهد أخرى مرفوعة في بعضها انقطاع، وفي بعضها إرسال عند عبد الرزاق (١٤٣٨٣ ـ ١٤٣٩٠)، وابن أبي شيبة (٧/ ١٦٣ ـ ١٦٦)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ١٢٣). وينظر: الهداية في تخريج البداية (٧/ ٥٤٦ ـ ٥٥١).

(١) روى سعيد كما في المحلى (٩/ ١٠٠)، المسألة (١٦١٢) بإسناد رجاله ثقات، رجال الصحيحين، عن أبي بكر بن حفص، عن شريح قال: كتب إليّ عمر: اقض بالشفعة للجار. وقد روى هذا الأثر ابن أبي شيبة (٧/ ١٦٦)، والطحاوي (٤/ ١٢٥) من طريق أبي بكر بن حفص أن عمر كتب إلى شريح.. وهذا الإسناد مرسل. وروى ابن أبي شيبة (٢٢٧٢٨): حدثنا معاوية بن هشام، قال: حدثنا سفيان، عن أبي حيان، عن أبيه، أن عمرو بن حريث «كان يقضي بالجوار» وسنده حسن، رجاله كوفيون ثقات، ووالد أبي حيان لم يرو عنه سوى ابنه، ووثقه ابن حبان والعجلي، وهو تابعي لم يجرح، فحديثه حسن ـ إن شاء الله ـ، وسبق أثر أبي رافع في ضمن حديثه المرفوع.

(٢) قال في الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة (ص١١٤): «الصحابة ﷺ أجمعوا على استحقاق الشفعة بالجوار».

(٣) قال في إعلام الموقعين (٢/ ٩٥): «وقالت طائفة ثالثة: بل الضرر الذي قصد الشارع رفعه هو ضرر سوء الجوار والشركة في العقار والأرض؛ فإن الجار قد يسيء الجوار غالباً أو كثيراً، فيعلي الجدار، ويتبع العثار، ويمنع الضوء، ويشرف على العورة، ويطلع على العثرة، ويؤذي جاره بأنواع الأذى، ولا يأمن جاره بوائقه، وهذا مما يشهد به الواقع، وأيضاً فالجار له من الحرمة والحق والذمام ما جعله الله له في كتابه، ووصى به جبريل رسول الله ﷺ غاية الوصية، وعلق النبي ﷺ الإيمان بالله واليوم الآخر بإكرامه. وقال الإمام أحمد: الجيران ثلاثة: جار له حق، وهو الذمي الأجنبي له حق الجوار، وجار له حقان، وهو المسلم الأجنبي له حق الجوار وحق الإسلام، وجار له ثلاثة حقوق، وهو المسلم القريب له حق الجوار وحق الإسلام وحق القرابة؛ ومثل هذا ولو لم يرد في الشريك فأدنى المراتب مساواته به فيما يندفع به الضرر، لا سيما والحكم بالشفعة ثبت في الشركة لإفضائها إلى ضرر المجاورة فإنهما إذا اقتسما تجاورا. =

١٢٩٢٧ ـ الأقرب أن الشفعة تجب فيما ينقسم وفيما لا ينقسم[1]؛ لعموم الأحاديث السابقة، ولأن ما لا ينقسم ضرر المشاركة فيه أكبر، لأن ضرره مستمر[2].

١٢٩٢٨ ـ وما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «**لا شفعة في فناء، ولا**

= قالوا: ولهذا السبب اختصت بالعقار دون المنقولات؛ إذ المنقولات لا تتأتى فيها المجاورة، فإذا ثبتت في الشركة في العقار لإفضائها إلى المجاورة فحقيقة المجاورة أولى بالثبوت فيها. قالوا: وهذا معقول النصوص لو لم ترد بالثبوت فيها، فكيف وقد صرحت بالثبوت فيها أعظم من تصريحها بالثبوت للشريك؟».

(١) قال في إعلام الموقعين (٢/ ٩٣): ««وقالت طائفة أخرى: إنما شرعت الشفعة لرفع الضرر اللاحق بالشركة؛ فإذا كانا شريكين في عين من الأعيان بإرث أو هبة أو وصية أو ابتياع أو نحو ذلك لم يكن رفع ضرر أحدهما بأولى من رفع ضرر الآخر؛ فإذا باع نصيبه كان شريكه أحق به من الأجنبي؛ إذ في ذلك إزالة ضرره مع عدم تضرر صاحبه، فإنه يصل إلى حقه من الثمن، ويصل هذا إلى استبداده بالمبيع، فيزول الضرر عنهما جميعاً، وهذا مذهب من يرى الشفعة في الحيوان والثياب والشجر والجواهر والدور الصغار التي لا يمكن قسمتها، وهذا قول أهل مكة وأهل الظاهر، ونص عليه الإمام أحمد في رواية حنبل، قال: قيل لأحمد: فالحيوان دابة تكون بين رجلين أو حمار أو ما كان من نحو ذلك، قال: هذا كله أوكد؛ لأن خليطه الشريك أحق به بالثمن، وهذا لا يمكن قسمته؛ فإذا عرضه على شريكه، وإلا باعه بعد ذلك، وقال إسماعيل بن سعيد: سألت أحمد عن الرجل يعرض على شريكه عقاراً بينه وبينه أو نخلاً، فقال الشريك: لا أريد، فباعه، ثم طلب الشفعة بعد، قال: له الشفعة في ذلك».

(٢) قال الإمام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٠/ ٣٨٢) بعد ذكره لرواية مسلم لحديث جابر التي سبقت في المسألة (١٢٩٣٩): «لم يشترط النبي ﷺ في الأرض والربعة والحائط أن يكون مما يقبل القسمة، فلا يجوز تقييد كلام الرسول ﷺ بغير دلالة من كلامه، لا سيما وقد ذكر هذا في باب تأسيس إثبات الشفعة... وأيضاً فمن المعلوم أنه إذا أثبت النبي ﷺ الشفعة فيما يقبل القسمة، فما لا يقبل القسمة أولى بثبوت الشفعة فيه، فإن الضرر فيما يقبل القسمة يمكن رفعه بالمقاسمة، وما لا يمكن فيه القسمة يكون ضرر المشاركة فيه أشد»، ثم أجاب عن بعض أدلة القول بعدم الشفعة فيما لا يقبل القسمة بأجوبة قوية. وينظر: معالم السنن (٥/ ١٧٢، ١٧٣).

طريق، ولا منقبة» لا يثبت[١].

١٢٩٢٩ ـ الشرط الثالث من شروط الشفعة: أن يأخذ الشافع جميع السلعة التي انتقلت عن شريكه أو جاره، فيجب على الشريك أو الجار الذي يريد أن يشفع في الجزء الذي باعه شريكه أو جاره أن يشتري هذا الجزء كاملاً، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ لأن أخذه لبعضها وتركه لبقيتها يضر بشريكه أو جاره.

١٢٩٣٠ ـ فإن طلب هذا الشافع بعض السلعة دون بقيتها سقطت شفعته؛ لأن تركه لبعض هذا الجزء يسقط الشفعة فيه، فإذا سقط بعض الشفعة سقط جميعها، لأن الشفعة لا تتبعض، فتبطل كلها، كالقصاص.

١٢٩٣١ ـ الشرط الرابع من شروط الشفعة: أن يتمكن الشافع من

---

(١) رواه أبو الخطاب في رؤوس المسائل كما في العدة (ص٣٦٩). ولم أقف على سنده، وهو في غريب الحديث لأبي عبيد (٣/ ١٢١) بدون إسناد. والمنقبة: الطريق الضيق بين الدارين، ورواه عبد الرزاق (١٤٤٢٧) بلفظ: «لا شفعة في ماء، ولا طريق، ولا فحل»؛ يعني: النخل. وإسناده ضعيف جدّاً.

ويشهد لهذا الحديث ما رواه أبو عبيد في غريب الحديث (٣/ ٤١٧)، وابن أبي شيبة (٦/ ٥٧٩، و٧/ ١٧٢) عن عبد الله بن إدريس، عن محمد بن عمارة، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبان بن عثمان، قال: قال عثمان: «لا شفعة في بئر، ولا فحل». ورجاله ثقات.

وروى هذا الأثر الإمام مالك (٢/ ٧١٧)، ومن طريقه عبد الرزاق (١٤٣٩٣، ١٤٤٢٦)، والبيهقي (٦/ ١٠٥) عن محمد بن عمارة، عن أبي بكر بن حزم، أن عثمان قال... وهذه الرواية مرسلة، ورواية الإمام مالك تقدم على رواية ابن إدريس.

(٢) قال في الإجماع (ص١٠٨): «أجمعوا على أن من اشترى شقصاً من أرض مشتركة، فسلم بعضهم الشفعة، وأراد بعضهم أن يأخذ، فلمن أراد الأخذ بالشفعة أن يأخذ الجميع أو يدعه، وليس له أن يأخذ بقدر حصته، ويترك ما بقي»، وقال في بداية المجتهد (٤/ ٤٣): «وأما كم يأخذ؟ فإن الشفيع لا يخلو أن يكون واحداً أو أكثر، والمشفوع عليه أيضاً لا يخلو أن يكون واحداً أو أكثر. فأما أن الشفيع واحد والمشفوع عليه واحد فلا خلاف في أن الواجب على الشفيع أن يأخذ الكل أو يدع».

أداء ثمن هذه السلعة كاملاً، فإن عجز عنه أو عن بعضه بطلت شفعته؛ لأن مقتضى الشفعة أن يأخذ الشافع ما شفع فيه بثمنه الذي بيع به ـ كما سيأتي ـ، أو الذي يساويه إن لم يكن مبيعاً، فإذا عجز عن هذا الثمن أو عن بعضه بطلت الشفعة.

١٢٩٣٢ ـ إذا كان ثمن السلعة المشفوع فيها له مثل، كالنقود والحبوب والأدهان ونحوها مما له مثل، وجب على الشافع أن يدفع للبائع مثل الثمن الذي باع به، لما روى الإمام أحمد وغيره عن جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «**من كان بينه وبين أخيه مزرعة، فأراد أن يبيعها، فليعرضها على صاحبه، فهو أحق بها بالثمن**»(١).

١٢٩٣٣ ـ إذا كان ثمن السلعة المشفوع فيها ليس له مثل، كأن يكون شريكه أو جاره باعها بأرض أو بمنزل أو جعلها صداق امرأة ونحو ذلك، وجب على هذا الشافع أن يدفع قيمة هذه السلعة، فينظر كم قيمته في السوق، فيدفع الشافع هذه القيمة للبائع، لعدم وجود ثمن له مثل يمكن دفعه للبائع، فينتقل إلى القيمة، كما ينتقل إليها في حق من أعتق شركاً في عبد(٢).

١٢٩٣٤ ـ إذا اختلف المشتري والشافع في ثمن السلعة التي باعها به صاحبها على المشتري، فقال المشتري: اشتريتُها بألف مثلاً، وقال الشافع: بل اشتريتَها بخمسمائة، ولا بينة عند واحد منهما تثبت قوله، فيحلف

---

(١) رواه بهذا اللفظ الإمام أحمد (١٤٣٢٦، ١٥٠٩٥) من طريق الحجاج بن أرطاة، عن أبي الزبير عن جابر، ورجاله حديثهم لا ينزل عن درجة الحسن، عدا الحجاج، وهو «صدوق كثير الغلط». وأصل الحديث بنحو هذا اللفظ في الصحيحين دون قوله «بالثمن»، وقد سبق تخريجه قريباً.

(٢) فقد روى البخاري (٢٥٢١)، ومسلم (١٥٠١) عن ابن عمر، عن النبي ﷺ قال: «**من أعتق شركاً له في عبد، فكان له مال يبلغ ثمن العبد، قوم العبد عليه قيمة عدل، فأعطَى شركاءه حصصهم، وعتق عليه العبد، وإلا فقد عتق منه ما عتق**».

المشتري على أنه اشتراها بهذا الثمن، ويؤخذ بقوله، فيلزم الشافع أن يدفع الثمن الذي قال به المشتري وحلف عليه، لأنه هو العاقد، فهو أعلم بالثمن.

١٢٩٣٥ ـ ليس لمشتري الشقص أن يزيد على الشافع في ثمن هذا الشقص، بل يلزمه أن يقبل بالثمن الذي اشتراه به، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لأن الشافع يحل محل المشتري.

١٢٩٣٦ ـ الشرط الخامس من شروط الشفعة: أن لا يصدر ممن يريد الشفعة من شريك أو جار ونحوهما ما يدل على إسقاطه لها[٢]؛ لأن الشفعة حق شرعي له فلا تسقط إلا بما يدل على إبطاله لها، كالقصاص[٣].

---

(١) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٢٨/ ٩٧): «يجوز للشريك أن ينزع النصف المشفوع من يد المشتري بمثل الثمن الذي اشتراه به؛ لا بزيادة؛ للتخلص من ضرر المشاركة والمقاسمة وهذا ثابت بالسُّنَّة المستفيضة وإجماع العلماء، وهذا إلزام له بأن يعطيه ذلك الثمن لا بزيادة؛ لأجل تحصيل مصلحة التكميل لواحد، فكيف بما هو أعظم من ذلك ولم يكن له أن يبيعه للشريك بما شاء؟ بل ليس له أن يطلب من الشريك زيادة على الثمن الذي حصل له به وهذا في الحقيقة من نوع التولية».

(٢) قال في إكمال المعلم (٥/ ٣١٦): «اختلف العلماء إذا أذن في البيع وتسلم المبيع منه ثم بدا له، فقال مالك وأبو حنيفة وأصحابه وعثمان البتي وابن أبي ليلى: أن ذلك له، وهو مذهب الشافعي. وقال الثوري والحكم وأبو عبيد: ليس ذلك له. ولأحمد في ذلك القولان معاً. وحجة».

(٣) قال الشوكاني في السيل الجرار (٣/ ١٧٥): «قد ثبت في السُّنَّة المطهرة بالأحاديث الصحيحة أن الشفعة حق ثابت لمن له سبب يستحقها به، فمن زعم أنه يشترط فيها الفور وأن التراخي يبطلها فعليه الدليل، فإن جاء به صافياً عن شرب الكدر فبها ونعمت، وإن عجز عن ذلك كان الحق الثابت بالدليل الصحيح باقياً غير باطل بترك الفور وحصول التراخي، ولم يأت المدعي للبطلان بشيء يصلح للتمسك به أصلاً».

وقال الشيخ السعدي في المناظرات الفقهية (٤/ ٢٤٥، ٢٤٦): «الشفعة حق من جملة الحقوق، لا تسقط إلا بإسقاط صاحبها، أو بما يدل على رضاه..، ولو كانت للفورية مع شدة الحاجة إلى بيانها لبينها الشارع..، أما التعليل بأن في التأخير تضرر المشتري، فلسنا نقول: إنه يمكن الشفيع من استمراره على السكوت، ولكننا نقول: =

١٢٩٣٧ ـ ومما يدل على رضاه بالبيع مما يسقط الشفعة: أن يصرح بتركه لها، أو يذكر أن السعر الذي بيعت به لا يستطيع هو دفعه، أو يتركها مدة طويلة تدل على إعراضه عنها وعدم رغبته فيها.

١٢٩٣٨ ـ ومما يدل على رضاه بالبيع مما يسقط الشفعة أيضاً: أن يطلب هذا الجار من المشتري أن يؤجره جزءً من السلعة التي اشتراها من جاره أو شريكه، أو يطلب منه أن يسلمه له مزارعة أو مساقاة، ونحو ذلك[1].

١٢٩٣٩ ـ إذا كان الجار أو الشريك الذي له حق الشفعة غائباً، ولم

= إذا علم بالبيع فتأخيره الطلب لأجل النظر في الحظ والمراودة والمشاورة، وما هو يقدر عليه في الثمن، وحالة المشتري: هل يرغب في شركته أم لا؟ ونحو ذلك من الأغراض التي شرعت الشفعة لتحصيلها، غير مسقط لحقه، فإلجاؤكم للشفيع وعدم إعطائه الفرصة غير مناسب لما شرعت له الشفعة، فكما شرع الخيار ونحوه ليتروى الإنسان وينظر أي الأمرين يجزم به، فكذلك الشفعة. وأيضاً: فالقاعدة الكلية: أن جميع الحقوق لا تسقط إلا بالرضا، بإسقاطها بما يدل على الرضا، فلأي شيء نخرج منها هذا الحق المتأكد، ولكن الناس أكثروا من الحيل لإسقاطها، وجعلوها فورية، لا فرصة للإنسان فيها، كأنها حق شبيه بالصائل الذي يراد دفعه بكل طريق» ا.هـ مع تصرف يسير. وينظر: الإرشاد للسعدي أيضاً (٤/ ٥١٩)، والشرح الممتع (٩/ ٤٦٥، ٤٦٦).

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٥/ ٢١): «وأما بطلان الشفعة من طريق الدلالة فهو أن يوجد من الشفيع ما يدل على رضاه بالعقد وحكمه للمشتري وهو ثبوت الملك له؛ لأن حق الشفعة مما يبطل بصريح الرضا فيبطل بدلالة الرضا أيضاً؛ وذلك نحو ما إذا علم بالشراء فترك الطلب على الفور من غير عذر أو قام عن المجلس أو تشاغل عن الطلب بعمل آخر على اختلاف الروايتين؛ لأن ترك الطلب مع القدرة عليه دليل الرضا بالعقد وحكمه للدخيل، وكذا إذا ساوم الشفيع الدار من المشتري أو سأله أن يوليه إياها أو استأجرها الشفيع من المشتري أو أخذها مزارعة أو معاملة، وذلك كله بعد علمه بالشراء؛ لأن ذلك كله دليل الرضا، أما المساومة؛ فلأنها طلب تمليك بعقد جديد وأنه دليل الرضا بملك المتملك، وكذلك التولية؛ لأنها تملك بمثل الثمن الأول من غير زيادة ولا نقصان وأنها دليل الرضا بملك المتملك. وأما الاستئجار والأخذ معاملة أو مزارعة؛ فلأنها تقرير لملك المشتري فكانت دليل الرضا بملكه».

يعلم ببيع شريكه أو جاره، فإنه إذا حضر وعلم، ثم شفع، قبلت شفاعته، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[١]؛ لأن غيابه عذر في تأخره، فلم تسقط شفعته، كالمغمى عليه، وكالجنون غير المطبق[٢].

١٢٩٤٠ ـ وفي حكم الغائب: كل من كان له عذر تسبب في تأخره في الشفعة، ومنعه من الإشهاد عليها[٣]؛ لما ذكر في المسألة الماضية[٤].

---

(١) قال في الاستذكار (٧/ ٧٣): «أما شفعة الغائب فإن أهل العلم مجمعون على أنه إذا لم يعلم ببيع الحصة التي هو فيها شريك من الدور والأرضين ثم قدم فعلم فله الشفعة مع طول مدة غيبته»، وقال في بداية المجتهد (٤/ ٤٥): «فأما الغائب: فأجمع العلماء على أن الغائب على شفعته ما لم يعلم ببيع شريكه»، وقال في البناية (١١/ ٣٠٩): «الشفعة تثبت للغائب عند جمهور العلماء إلا عند النخعي والعكلي والبتي حيث قالوا: لا شفعة للغائب».

(٢) قال في المنتقى شرح الموطأ (٦/ ٢٠٩): «قال مالك في الموازية والمجموعة: لا تقطع شفعة الغائب غيبته ولو طالت وإن لم يشهد في غيبته أنه على شفعته، ووجه ذلك أن المغيب عذر في تركه القيام في الشفعة فلم يسقط بذلك حقه كالإغماء والجنون».

(٣) قال في المغني لابن قدامة (٥/ ٢٤٦): «لا خلاف في أنه إذا عجز عن الإشهاد في سفره، أن شفعته لا تسقط»، وقال في البحر الرائق (٨/ ١٤٨): «لو كان بعذر من مرض أو حبس ولم يمكنه التوكيل أو قاض لا يرى الشفعة بالجوار في بلدته لا تسقط بالإجماع، وإن طالت المدة»، وقال في مجمع الأنهر (٢/ ٤٧٥): «لو كان التأخير بعذر من مرض أو سفر أو حبس أو عدم قاض يرى الشفعة بالجوار في بلده لا يسقط بالإجماع وإن طالت المدة، وعن أبي يوسف إن أخره إلى مجلس حكم يبطل لتركه عند إمكان الأخذ». وينظر: التعليق الآتي.

(٤) قال في تبيين الحقائق (٥/ ٢٤٤): «لو كان التأخير بعذر من مرض أو حبس أو عدم قاض يرى الشفعة بالجوار في بلده لا تسقط بالإجماع، وإن طالت المدة لكونه لا يتمكن من الخصومة في مصره، وقال شيخ الإسلام: الفتوى اليوم على أنه إذا أخر شهراً سقطت الشفعة لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار بالغير»، وقال في البناية (١١/ ٣٠٨): «وفي الذخيرة والمغني: لو ترك المرافعة إلى القاضي بعد الطلبين بعذر مرض أو حبس أو عدم قدرته على التوكيل بالطلب لم تبطل شفعته بالإجماع»، وقال في العدة شرح العمدة (ص٣٠٨): «**مسألة**: (إلا أن يكون عاجزاً عنها لغيبة أو حبس =

الفصل الخامس

شفاعة شريكين

١٢٩٤١ ـ إذا كان الشخص الذي باع السلعة له شريكان، فشفع كل منهما في هذا البيع، فإن كل واحد منهما يأخذ من هذا الجزء بقدر ما يملكه في هذا العقار الذي بيع بعضه، لأن الشفعة حق يستحق بسبب الملك، فتكون بقدره، كالأجرة.

١٢٩٤٢ ـ فإن ترك أحد الشريكين شفعته، لم يكن للشريك الآخر إلا أخذ كل هذه السلعة بالشفعة، فإن طلب أخذ بعض الشيء الذي باعه شريكه أو جاره وترك بعضه بطلت الشفعة، وهذا لا خلاف فيه[١]؛ لأن في أخذ البعض وترك البعض تفريقاً لصفقة المشتري، فيتضرر بذلك، ولأن تركه البعض يسقط الشفعة فيه، فإذا سقط بعض الشفعة سقطت كلها، لأن الشفعة لا تتبعض، فتبطل كلها، كالقصاص.

الفصل السادس

إذا لم يعلم الشافع إلا بعد تداول السلعة بين مشترين

١٢٩٤٣ ـ إذا لم يعلم الشريك أو الجار الذي له حق الشفعة ببيع شريكه لنصيبه حتى تبايع هذه السلعة من عقار أو غيره ثلاثة متبايعين فأكثر، فله الشفعة على من شاء من هؤلاء المشترين، وهذا قول عامة أهل العلم[٢]، فإذا كان المشتري الأول لهذا الجزء قد اشتراه بألف مثلاً، فقام

=أو مرض أو صغر فيكون على شفعته متى قدر عليها)؛ لأن من لا يقدر على الشيء عاجز عنه فلا يكلف فوق وسعه ولا نعلم فيه خلافاً».

(١) الإجماع لابن المنذر (ص١٢١)، الإنصاف (١٥/ ٤٢٢).

(٢) قال في العدة شرح العمدة (ص٣٧١)، وفي الشرح الكبير على متن المقنع (١٥/ ٤٥٢): «لا نعلم في هذا خلافاً»، وذكر في الإنصاف (١٥/ ٤٥١) خلافاً عن أفراد من أهل العلم.

ببيعه على شخص آخر بألف وخمسمائة، وقام الشخص الثاني ببيعه على شخص ثالث بألفين فللشافع بعد علمه أن يطالب من شاء من هؤلاء الثلاثة بالشفعة، فيشفع عليه، ويدفع إليه الثمن الذي دفعه لمن اشتراه منه، فإن شفع على البائع الثالث فقد أقر بيع الأول والثاني، وإن شفع على الثاني فقد أبطل بيع الثاني، وأقر بيع الأول، وإن شفع على الأول فقد أبطل بيع الأول والثاني، فإن شفع على المشتري الأول فدفع له الثمن الذي اشترى به وهو ألف، رجع المشتري الثاني على المشتري الأول بما أخذ منه، وهو ألف وخمسمائة ورجع المشتري الثالث على الثاني بما أخذ منه، وهو ألفان؛ لأن الشفعة وجبت له قبل تصرف المشتري الأول والثاني، فإن شاء أمضى تصرف كل منهما، وأخذ بالشفعة من المشتري الثاني أو الثالث، لأن له الشفعة في كل هذه العقود، فله الخيار في أن يشفع على أي منهم.

الفصل السابع

تصرف الشفيع في السلعة بعد شفاعته

١٢٩٤٤ ـ إذا شفع شافع في سلعة، فشفّع فيها، فأخذها، ودفع ثمنها، فله أن يتصرف فيها، ببيعها على طرف آخر، أو بهبتها، أو بغير ذلك، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[1]؛ لأنه قد يكون له مصلحة في بيعها، فقد يبيعها على شخص يريد جواره، أو لغير ذلك من المصالح[2].

---

(١) قال في الذخيرة للقرافي (٧/ ٢٧٦) عند كلامه على هذه المسألة: «وله أن يبيع بعد الأخذ إجماعاً».

(٢) قال في الإنصاف (١٥/ ٤٧٥ ـ ٤٧٨): «**تنبيه**: ظاهر كلام المصنف: أن الشفيع لا يملك الشقص بمجرد المطالبة. وهو أحد الوجوه. فلا بدَّ للتملك من أخذ الشقص، أو يأتي بلفظ يدل على أخذه بعد المطالبة. بأن يقول: «قد أخذته بالثمن» أو «تملكته بالثمن» ونحو ذلك. وهو اختيار المصنف، والشارح. وقدمه الحارثي، ونصره. وقال: اختاره المصنف، وغيره من الأصحاب. وقيل: يملكه بمجرد المطالبة إذا كان =

الفصل الثامن

حقوق من شفع عليه

١٢٩٤٥ ـ متى أخذ الشفيع الجزء المشفوع فيه بالشفعة، وفيه غرس أو بناء أحدثه المشتري أعطاه الشفيع قيمته؛ لحديث: «**لا ضرر ولا ضرار**»[1].

١٢٩٤٦ ـ ويستثنى من هذا: إذا رغب المشتري الذي له غرس أو بناء في هذه الأرض التي شفع فيها شخص أن يقلع غرسه أو يهدم بناءه إذا لم يكن في هذا القلع أو الهدم ضرر على الأرض، فله ذلك؛ لأن هذا الغراس والبناء ملك له، فله حق التصرف فيه بنقله، وله تركه وأخذ قيمته.

١٢٩٤٧ ـ إذا كان في الجزء الذي استحقه الشفيع بالشفعة زرع أو شجر أحدثه المشتري، وكان هذا الزرع أو هذا الشجر قد بدا ثمره، فهو للمشتري الذي زرعه أو غرسه، ويلزم الشافع أن يبقي هذا الزرع أو الشجر

= مليئاً بالثمن. وهو المذهب. اختاره القاضي، وأبو الخطاب، وابن عبدوس في تذكرته. وقدمه في الفروع، والمستوعب، والرعايتين، والحاوي الصغير. قال الحارثي: وهو قول القاضي، وأكثر أصحابه، وصاحب التلخيص. فيصح تصرفه قبل قبضه فيه. وقيل: لا يملكه إلا بمطالبته وقبضه. وقيل: لا يملكه إلا بحكم حاكم. اختاره ابن عقيل. وقطع به في تذكرته. قال الحارثي: ويحصل الملك بحكم الحاكم أيضاً. ذكره ابن الصيرفي في نوادره. وقال به غير واحد. انتهى. وقيل: لا يملكه إلا بدفع ثمنه، ما لم يصر مشتريه واختاره ابن عقيل أيضاً. حكاه في المستوعب، والتلخيص. قال في القواعد: ويشهد له نص الإمام أحمد ﷺ: إذا لم يحضر المال مدة طويلة. بطلت شفعته. وقال في الرعاية: الأصح أن له التصرف قبل قبضه وتملكه. وقال في التلخيص، والترغيب: للمشتري حبسه على ثمنه. لأن الملك بالشفعة قهري كالميراث، والبيع عن رضا. ويخالفه أيضاً في خيار الشرط. وكذا خيار مجلس من جهة شفيع بعد تملكه. لنفوذ تصرفه قبل قبضه بعد تملكه بإرث».

(١) رواه الإمام أحمد (٢٨٦٥) وغيره. وهو حديث حسن بمجموع طرقه، وقد توسعت في تخريجه في رسالة «الأجل في القرض» (ص٩١).

إلى الحصاد للزرع أو الجذاذ للثمر؛ لأن المشتري زرع هذا الزرع بحق، فوجب إبقاؤه، كما لو باع الأرض وفيها زرع أو ثمر[١].

الفصل التاسع

الحكم إذا بيع مع المشفوع فيه غيره

١٢٩٤٨ ـ إذا باع شخص سلعتين في عقد واحد، كأن يبيع أرضاً وجملاً في صفقة واحدة، فللشافع، وهو الشريك في الأرض أو الجار لها الشفاعة في إحدى هذه الأرض، ويدفع قسطها من الثمن، فينظر كم قيمة الأرض من هذا الثمن، فيدفع الشفيع قيمة هذه الأرض، ويبقى الجمل للمشتري بما تبقى من الثمن[٢]؛ لأن الشفعة تجب في الأرض إذا بيعت منفردة، فكذا إذا بيعت مع غيرها.



---

(١) فإن الزرع والثمر يكون حينئذٍ للبائع لما روى البخاري (٢٢٠٤)، ومسلم (١٥٤٣) عن ابن عمر مرفوعاً: «**من باع نخلاً قد أبرت فثمرتها للبائع، إلا أن يشترط المبتاع**».

(٢) فلو كان المشتري قد اشتراهما بألف مثلاً، فقوَّم الأرض بثمانمائة، وقوَّم الشيء الذي معها مما لا شفعة فيه ـ وهو في هذا المثال: الجمل ـ بمائتين، لزم الشفيع أن يدفع للمشتري ثمانمائة، ويبقى الجمل له بمائتين.





كتاب الوقف

الفصل الأول
محتوى الباب

١٢٩٤٩ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الوقف، وعلى حكم الوقف، وعلى ما يجوز وقفه، وعلى مصارف الوقف، وعلى الوقف على ذرية الواقف وأقاربه، وعلى الوقف على ذرية فلان، وعلى طرق إثبات الوقف، وعلى بيع الوقف ونقله، وعلى المعتبر في مصرف الوقف وشروطه، وعلى أجرة الناظر، وعلى كيفية توزيع غلة الوقف على مصرفه، وعلى إيجار الوقف والمزارعة والمساقاة فيه.

الفصل الثاني
تعريف الوقف

١٢٩٥٠ ـ **الوقف لغة**: بمعنى الحبس، وجمعه أوقاف[١].

١٢٩٥١ ـ **الوقف اصطلاحاً**: تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة[٢].

---

(١) قال في المغرب في ترتيب المعرب (ص٤٩٢): «(و ق ف): (وقفه) حبسه وقفاً ووقف بنفسه وقوفاً يتعدى ولا يتعدى وهو واقف وهم وقوف ومنه: وقف داره أو أرضه على ولده لأنه يحبس الملك عليه، وقيل للموقوف: (وقف) تسمية بالمصدر ولذا جمع على أوقاف كوقت وأوقات قالوا: ولا يقال: أوقفه إلا في لغة ردية وقيل: يقال: وقفه فيما يحبس باليد وأوقفه فيما لا يحبس بها (ومنه) أوقفته على ذنبه؛ أي: عرفته إياه والمشهور وقفته».

(٢) قال في المنح الشافيات (٢/ ٥١٥): «ومن باب الوقف: وهو مصدر وقف وأما أوقف فلغة قليلة، وهو تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة».

١٢٩٥٢ ـ فالوقف هو أن يحبس أصل الشيء عن أن تنتقل ملكيته إلى أحد، فلا يباع، ولا يورث، ولا يوهب، ويبيح غلته وثمرته لمن أوقفه عليه.

١٢٩٥٣ ـ فإن كان أوقف الوقف على معين، فإن غلته تكون ملكاً مطلقاً لهذا المعين، يملك بيعها، وهبتها، ونحو ذلك[1]، كما سيأتي تفصيله ـ إن شاء الله تعالى ـ.

١٢٩٥٤ ـ أما عين هذا الوقف الذي أوقف على معين، فلا تكون ملكاً لمخلوق، وهذا مجمعٌ عليه[2]، فلا يجوز بيعها ولا هبتها ولا تصير ميراثاً؛ لأنه صار لله تعالى[3].

---

(١) قال في النهاية (٢/ ٣٣٩): «في حديث عمر: (**احبس أصلها، وسبِّل ثمرتها**)؛ أي: اجعلها وقفاً، وأبح ثمرتها لمن وقفتها عليه، سبّلت الشيء إذا أبحته، كأنك جعلت إليه طريقاً مطروقة»، وقال في النظم المستعذب (٢/ ٨٦): «سبّل الثمرة: جعل لها سبيلاً؛ أي: طريقاً لمصرفها، والسبيل: الطريق»، وقال أيضاً (٢/ ٨٩): «وسبلت معناه: جعلت له سبيلاً؛ أي: طريقاً إلى من يملك منفعته».

(٢) قال في فتح القدير للكمال ابن الهمام (٦/ ٢٢٠): «قوله: (لم يجز بيعه ولا تمليكه) هو بإجماع الفقهاء»، وقال في النهر الفائق شرح كنز الدقائق (٣/ ٣١٩): «(ولا يملك الوقف) بعد ما صح بإجماع الفقهاء فلا يباع ولا يوهب ولا يرهن فلو سكنه المرتهن قال بعضهم: عليه أجرة المثل».

(٣) قال الحافظ العيني في نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار (١٤/ ٣٩٤): «الثالث: فيه أن الوقف لا يجوز بيعه ولا هبته ولا يصير ميراثاً؛ لأنه صار لله تعالى وخرج عن ملك الواقف، واختلفوا: هل يدخل في ملك الموقوف عليه أم لا؟ فقال أصحابنا: لا يدخل، لكنه ينتفع بغلته بالتصدق عليه؛ لأن الوقف حبس الأصل وتصدق بالفرع، والحبس لا يوجب ملك المحبوس كالرهن، وعن الشافعي ومالك وأحمد: ينتقل إلى ملك الموقوف عليه لو كان أهلاً له، وعن الشافعي في قول: ينتقل إلى الله تعالى. وهو رواية عن أصحابنا، وعن الشافعي أن الملك في رقبة الوقف لله تعالى، وذكر صاحب «التحرير» أنه إذا كان الوقف على شخص، وقلنا: الملك للموقوف عليه افتقر إلى قبضه كالهبة، وقال النووي في «الروضة»: هذا غلط ظاهر».

١٢٩٥٥ ـ ولهذا إذا شرط الواقف عند الوقف: أن يبيع الوقف متى شاء، أو أن يهبه، أو أن يورث عنه، ونحو ذلك، لم يصح الوقف، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لمخالفة هذا الشرط لحقيقة الوقف، فهو في الحقيقة لم يوقف هذه العين، وإنما أخبر بأنه سيصرف ريعها مدة في أمور الخير، والعبرة بالحقائق والمعاني، وليس بالألفاظ والمباني.

١٢٩٥٦ ـ وإن كان الواقف أوقف وقفه على غير معين، بأن ذكر مصرفه بوصف، كالفقراء، أو حلقات القرآن، أو الدعاة، فإن هذه الغلة تصرف في من خصهم بها، كما سيأتي تفصيله ـ إن شاء الله تعالى ـ.

الفصل الثالث

حكم الوقف

١٢٩٥٧ ـ حكم الوقف أنه إن كان مصرفه قربة فهو مستحب، وإن كان فيه تضييق على الورثة ونحو ذلك مما هو مكروه في الشرع فهو مكروه، وإن كان فيه جور وظلم فهو محرم، وإن كان وفاء لنذر فهو واجب[٢].

١٢٩٥٨ ـ وقد ثبتت مشروعية الوقف بالسُّنَّة، ومن ذلك ما رواه البخاري عن عمرو بن الحارث رضي الله عنه قال: «ما ترك رسول الله ﷺ عند موته درهماً ولا ديناراً، ولا عبداً ولا أمةً، ولا شيئاً، إلا بغلته البيضاء، وسلاحه، وأرضاً جعلها صدقة»[٣]، وأمر النبي ﷺ عمر بوقف أرضٍ له بخيبر، كما سيأتي، وأقر خالد بن الوليد على وقف أدرعه وعتاده،

---

(١) المغني لابن قدامة (٦/ ٩): «**فصل**: وإن شرط أن يبيعه متى شاء، أو يهبه، أو يرجع فيه، لم يصح الشرط، ولا الوقف. لا نعلم فيه خلافاً؛ لأنه ينافي مقتضى الوقف. ويحتمل أن يفسد الشرط، ويصح الوقف، بناءً على الشروط الفاسدة في البيع».

(٢) ينظر: السيل الجرار (٣/ ٣١٥، ٣١٦)، الشرح الممتع (٩/ ٥٤٦). وينظر حكم الوقف على مصرف مباح بعد مسألتين ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(٣) صحيح البخاري (٢٧٣٩).

والحديث بذلك مخرج في الصحيحين[١]، وقال ﷺ: **«إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به..»** رواه مسلم[٢]، فمشروعية الوقف ثابتة بالسُّنَّة القولية والفعلية والتقريرية[٣]، وثبت عن جمع من الصحابة أنهم أوقفوا بعض أموالهم[٤]، بل قد حكى بعض أهل العلم إجماع الصحابة رضي الله عنهم على مشروعية الوقف[٥].

---

(١) صحيح البخاري (١٤٦٨)، وصحيح مسلم (٩٨٣).

(٢) صحيح مسلم (١٦٣١).

(٣) قال الإمام أحمد كما روى عنه الخلال في الوقوف (١/ ٢١٢، ٢١٣): «قد أوقف أصحاب رسول الله ﷺ، وهذه وقوفهم بالمدينة أبو بكر وعمر والزبير، وأصحاب رسول الله ﷺ وقوفهم بالمدينة ظاهرة معروفة، فمن رد الوقف فإنما يرد السُّنَّة التي أجازها رسول الله ﷺ، وفعلها أصحابه في حياة رسول الله ﷺ وبعد وفاته». وينظر: التمهيد (١/ ٢١٣ ـ ٢١٥).

(٤) قال الإمام محمد بن عبد الوهاب في رسالة: وقف الجنف (مطبوعة ضمن مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب، الجزء السادس) (ص٧٨): «السلف اختلفوا في الوقف الذي يراد به وجه الله على غير من يرثه، مثل الوقف على الأيتام، وصوام رمضان، أو المساكين، أو أبناء السبيل. فقال شريح القاضي وأهل الكوفة: لا يصح ذلك الوقف؛ حكاه عنهم الإمام أحمد. وقال جمهور أهل العلم: هذا وقف صحيح، واحتجوا بحجج صحيحة صريحة ترد قول أهل الكوفة. فهذه الحجج التي ذكرها أهل العلم يحتجون بها على علماء أهل الكوفة، مثل قوله: (صدقة جارية)، ومثل: وقف عمر، وأوقاف أهل المقدرة من الصحابة على جهات البر التي أمر الله بها ورسوله، ليس فيها تغيير لحدود الله».

(٥) قال الترمذي في سننه (٣/ ٦٥١) بعد روايته لحديث عمر الآتي: «العمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم، لا نعلم بين المتقدمين منهم في ذلك اختلافاً في إجازة وقف الأرضين»، وحكى في المغني (٨/ ١٨٥، ١٨٦) إجماع الصحابة على جواز الوقف، وقال الرافعي: «اشتهر اتفاق الصحابة على الوقف قولاً وفعلاً»، وخرج الحافظ في التلخيص (٣/ ١٥٠) فعل الوقف عن ثلاثة عشر صحابياً.
وللتوسع في تخريج آثار الصحابة في ذلك ينظر: الوقوف للخلال مع تعليق محققه د. عبد الله الزيد عليه (١/ ٢١٩ ـ ٢٢٣)، نصب الراية (٣/ ٤٧٧، ٤٧٨)، شرح الزركشي مع تعليق شيخنا عبد الله بن جبرين عليه (٤/ ٢٦٩)، وقال ابن حزم (١٠/ ١٨٣) بعد =

١٢٩٥٩ ـ كما ثبتت مشروعية الوقف بالإجماع العملي المتوارث في الأمة في جميع العصور، وهو حجة قطعية يجب العمل بها[(١)].

= ذكره بعض أوقاف الصحابة: «وسائر الصحابة جملة صدقاتهم بالمدينة أشهر من الشمس، لا يجهلها أحد»، وقال الحميدي شيخ البخاري كما روى الخلال (١/ ٢١٩ ـ ٢٢٣)، والبيهقي (٦/ ١٦١) بعد ذكره لأوقاف ثمانية من الصحابة منهم الخلفاء الراشدون الأربعة وذكره لأماكن تلك الأوقاف وأنها موجودة إلى زمنه، قال: «وما لا يحضرني كثير، يجزي منه أقل من هذا». وينظر قول الإمام أحمد المذكور في التعليق السابق. وينظر: شرح السُّنَّة (٨/ ٢٨٨) فقد ذكر نحو قول الترمذي السابق، وزاد عليه، وحكى القرطبي في المفهم (٤/ ٦٠٠) إجماع الصحابة على صحة الوقف، وحكى ذلك أيضاً الشوكاني في السيل الجرار (٣/ ٣١٤)، وحكى القرطبي أيضاً إجماع المسلمين على صحة الوقف في المساجد والسقايات، وحكى عياض في إكمال المعلم (٥/ ٣٧٤) إجماع العلماء على أن وقف الرباع على مجهول كالمساكين لا تعود على من حبسها بعد ذلك، بل تستمر في كونها وقفاً، وحكى ابن بطال في شرح البخاري (٨/ ١٩٢) إجماع الأمة على صحة وقف المساجد، وذكر أنه حجة على أبي حنيفة في قوله بعدم استمرار الوقف، وأجاب بعض أهل العلم عما نسب إلى شريح من القول بعدم صحة الوقف بأن الرواية عنه غير صريحة في ذلك، وذكر الطحاوي كما في مختصر اختلاف العلماء (٤/ ١٥٨)، وكما في الفتح (٥/ ٤٠٢) أن أبا يوسف لما قدم بغداد وروي له وقف عمر وعلم بثبوته قال: «هذا لا يسع أحداً خلافه، ولو بلغ أبا حنيفة لقال به فرجع عن بيع الوقف، حتى صار كأنه لا خلاف فيه»، وقال هبة الله القرشي الحنفي في قصيدة «إيضاح الوفاق والخلاف بين الأئمة في الأوقاف» مطبوعة ضمن مجموعة «رسائل حول الوقف» (ص١١٢):

ففي الجواز لا خلاف يعلم   وفي اللزوم قلت عنهم يفهم

(١) قال في فتح القدير للكمال ابن الهمام (٦/ ٢٠٧) بعد ذكره لخلاف أبي حنيفة وشريح: «والحق ترجح قول عامة العلماء بلزومه؛ لأن الأحاديث والآثار متظافرة على ذلك قولاً كما صح من قوله ـ عليه الصلاة والسلام ـ «**لا يباع ولا يورث**» إلى آخره، وتكرر هذا في أحاديث كثيرة واستمر عمل الأمة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم على ذلك أولها صدقة رسول الله ﷺ ثم صدقة أبي بكر وعمر وعثمان وعلي والزبير ومعاذ بن جبل وزيد بن ثابت وعائشة وأسماء أختها وأم سلمة وأم حبيبة وصفية بنت حيي وسعد بن أبي وقاص وخالد بن الوليد وجابر بن عبد الله وعقبة بن عامر وأبي أروى =

١٢٩٦٠ ـ ولا يحتاج الوقف إلى حكم حاكم[1]؛ لأنه تبرع، فلم يحتج إلى حكم حاكم، كالوصية.

١٢٩٦١ ـ من أوقف وقفاً وعلقه على موته، أو أوقف وهو في مرض الموت، فهو في حكم الوصية، نفذ منه بقدر ثلث ماله فقط[2]؛ لما يأتي ذكره في باب مرض الموت.

= الدوسي وعبد الله بن الزبير، كل هؤلاء من الصحابة، ثم التابعين بعدهم كلها بروايات، وتوارث الناس أجمعون ذلك فلا تعارض بمثل الحديث الذي ذكره على أن معنى حديث شريح بيان نسخ ما كان في الجاهلية من الحامي ونحوه. وبالجملة فلا يبعد أن يكون إجماع الصحابة العملي ومن بعدهم متوارثاً على خلاف قوله فلذا ترجح خلافه، وذكر بعض المشايخ أن الفتوى على قولهما».

(١) قال في الذخيرة للقرافي (٦/ ٣٢٣): «وثانيها: إجماع الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ، قال جابر بن عبد الله: لم يكن أحد من الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ له مقدرة إلا وقّف وقفاً وكتبوا في ذلك كتباً ومنعوا فيها من البيع والهبة وأوقافهم مشهورة بالحرمين بشروطها وأحوالها»، وقال في المغني لابن قدامة (٦/ ٣) عند كلامه على قول من اشترط للزوم الوقف حكم حاكم: «وهذا القول يخالف السُّنَّة الثابتة عن رسول الله ﷺ وإجماع الصحابة ﷺ».

(٢) قال في بدائع الصنائع (٦/ ٢١٨): «لا خلاف أيضاً في جوازه في حق زوال ملك الرقبة إذا اتصل به قضاء القاضي أو أضافه إلى ما بعد الموت»، وقال في المغني (٦/ ٢٥): «الوقف في مرض الموت، بمنزلة الوصية، في اعتباره من ثلث المال؛ لأنه تبرع، فاعتبر في مرض الموت من الثلث، كالعتق والهبة، وإذا خرج من الثلث، جاز من غير رضا الورثة ولزم، وما زاد على الثلث، لزم الوقف منه في قدر الثلث، ووقف الزائد على إجازة الورثة. لا نعلم في هذا خلافاً عند القائلين بلزوم الوقف»، وقال في نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار (١٤/ ٣٩٣): «ولا خلاف أيضاً في جوازه في حق زوال ملك الرقبة إذا اتصل به قضاء القاضي، أو أضافه إلى ما بعد الموت بأن قال: إذا مت، فقد جعلت داري أو أرضي وقفاً على كذا، أو قال: هو وقف في حياتي صدقة بعد وفاتي»، وقال في عمدة القاري (١٤/ ٢٤): «لا خلاف أيضاً في جوازه في حق زوال ملك الرقبة إذا اتصل به قضاء القاضي، أو أضافه إلى ما بعد الموت».

١٢٩٦٢ ـ من أوقف وقفاً يريد بذلك حرمان بعض ورثته، أو أراد بذلك أن يخص بعض ورثته بماله، فهذا وقف جنف محرم؛ لأنه لم يرد به صاحبه وجه الله تعالى، بل أراد به ما حرمه الله ﷻ[1].

الفصل الرابع

ما يجوز وقفه

١٢٩٦٣ ـ يجوز وقف كل شيء تجوز إعارته؛ لأن الوقف إنما هو تمليك للمنفعة، أما الأصل فهو محبوس من أن تنتقل ملكيته إلى أحد بأي وجه، لقوله ﷺ لعمر لما استشاره ماذا يفعل بأرضه التي أصابها بخيبر: «**إن شئت حبَسْتَ أصلها، وتصدقت بها**» متفق عليه[2].

١٢٩٦٤ ـ يجوز وقف الشيء الذي لا ينتفع به إلا بتلفه، قياساً على وقف ما يفنى في خلال سنة أو ما يقرب منها[3].

---

(١) قال الإمام محمد بن عبد الوهاب في رسالة: وقف الجنف (مطبوعة ضمن مؤلفات الشيخ محمد بن عبد الوهاب، الجزء السادس) (ص٧٨): «وأما مسألتنا، فهي: إذا أراد الإنسان أن يقسم ماله على هواه، وفر من قسمة الله، وتمرد عن دين الله، مثل: أن يريد أن امرأته لا ترث من هذا النخل، ولا تأكل منه إلا حياة عينها، أو يريد أن يزيد بعض أولاده على بعض فراراً من وصية الله بالعدل، أو يريد أن يحرم نسل البنات، أو يريد أن يحرم على ورثته بيع هذا العقار لئلا يفتقروا بعده، ويفتي له بعض المفتين أن هذه البدعة الملعونة صدقة برّ تقرب إلى الله، ويوقف على هذا الوجه قاصداً وجه الله، فهذه مسألتنا. فتأمل هذا بشراشر قلبك، ثم تأمل ما نذكره من الأدلة فنقول: من أعظم المنكرات، وأكبر الكبائر: تغيير شرع الله ودينه، والتحيل على ذلك بالتقرب إليه؛ وذلك مثل أوقافنا هذه، إذا أراد أن يحرم من أعطاه الله من امرأة، أو امرأة ابن، أو نسل بنات، أو غير ذلك، أو يعطي من حرمه الله، أو يزيد أحداً عما فرض الله، أو ينقصه من ذلك، ويريد التقرب إلى الله بذلك مع كونه مبعداً عن الله، فالأدلة على بطلان هذا الوقف، وعوده طائعاً، وقسمه على قسم الله ورسوله، أكثر من أن تحصر».

(٢) صحيح البخاري (٢٧٣٧)، وصحيح مسلم (١٦٣٢).

(٣) قال في الإنصاف (١٥/٣٧٩): «قال الشيخ تقي الدين: لو تصدق بدهن على =

١٢٩٦٥ ـ يجوز وقف المشاع، فيجوز للشخص أن يوقف نصيبه من ملك مشترك[١]؛ لحديث وقف عمر رضي الله عنه السابق[٢].

الفصل الخامس

مصارف الوقف

١٢٩٦٦ ـ ينبغي للواقف أن يجعل مصرف الوقف مستمراً[٣]، كأن يوقف على المساكين، أو على فقراء معينين من أقاربه، ثم الفقراء من ذريتهم، ونحو ذلك.

= مسجد، ليوقد فيه، جاز، وهو من باب الوقف، وتسميته وقفاً بمعنى أنه وقف على تلك الجهة، لا ينتفع به في غيرها، لا تأباه اللغة، وهو جار في الشرع». وينظر: الاختيارات (ص١٧١)، وقال في الشرح الممتع (٩/ ٥٥٠): «هو بمنزلة الصدقة، فإذا جاز وقف المعين الذي يتلف من سنته مثل وسادة، فهذا من باب أولى، إذ الصواب وقف الدراهم للأفراد والمستأجرين، ولا حرج في هذا، ولا دليل على المنع» ا.هـ مع تصرف يسير. وينظر: الوقوف للخلال مع تعليق محققه عليه (٢/ ٥٠٣ ـ ٥١٠).

(١) قال في النهر الفائق شرح كنز الدقائق (٣/ ٣١٥): «وأبو يوسف لما لم يشترط التسليم أجاز وقف المشاع والخلاف فيما يقبل القسمة أما ما لا يقبلها كالحمام والبئر والرحى فيجوز اتفاقاً إلا في المسجد والمقبرة لأن بقاء الشركة يمنع الخلوص لله»، وقال في الإنصاف (٧/ ٨): «قوله: (ويصح وقف المشاع). هذا المذهب. نص عليه. وعليه الأصحاب قاطبة. وفي طريق بعض الأصحاب: ويتوجه من عدم صحة إجارة المشاع: عدم صحة وقفه. **فائدة:** قال في الفروع: يتوجه أن المشاع لو وقفه مسجداً ثبت فيه حكم المسجد في الحال، فيمنع من الجنب. ثم القسمة متعينة هنا، لتعينها طريقاً للانتفاع بالموقوف. انتهى. وكذا ذكره ابن الصلاح».

(٢) قال في الكافي في فقه الإمام أحمد (٢/ ٢٥٠): «ويصح وقف المشاع؛ لأن في حديث عمر أنه أصاب مائة سهم من خيبر، فأمره النبي ﷺ بوقفها، وهذا صفة المشاع».

(٣) قال في المغني (٦/ ٢١): «الوقف الذي لا اختلاف في صحته، ما كان معلوم الابتداء والانتهاء، غير منقطع، مثل أن يجعل على المساكين، أو طائفة لا يجوز بحكم العادة انقراضهم».

١٢٩٦٧ ـ فإن أوقف واقف وقفه على جهة تنقطع صرف بعد انقطاعها في أمور الخير والبر مما يماثل ما عينه الواقف أو أفضل منه[١]؛ لأن صاحبه حبس أصله مبتغياً به وجه الله تعالى، وانقطاع مصرفه لا يبطله، وإنما يصرف فيما يماثله، ولأن جعل ريعه في مثل ما حدده الواقف يحقق رغبة الواقف.

١٢٩٦٨ ـ وإن أوقف واقف وقفه لوجه الله تعالى، ولم يذكر مصرف الوقف، صح الوقف، وصرف في أمور الخير والبر[٢]؛ لأنه قد حبس أصله مبتغياً وجه الله تعالى، فصح، كما لو أوصى بثلث ماله، ولم يحدد المصرف[٣].

---

(١) قال في المغني (٦/ ٢١): «وإن كان غير معلوم الانتهاء، مثل أن يقف على قوم يجوز انقراضهم بحكم العادة، ولم يجعل آخره للمساكين، ولا لجهة غير منقطعة، فإن الوقف يصح. وبه قال مالك، وأبو يوسف، والشافعي في أحد قوليه. وقال محمد بن الحسن: لا يصح. وهو القول الثاني للشافعي؛ لأن الوقف مقتضاه التأبيد».

(٢) قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري (٥/ ٣٨٥): «قال ابن بطال: ذهب مالك إلى صحة الوقف وإن لم يعين مصرفه ووافقه أبو يوسف ومحمد والشافعي في قول، قال ابن القصار: وجهه أنه إذا قال: وقف أو صدقة فإنما أراد به البر والقربة وأولى الناس ببره أقاربه ولا سيما إذا كانوا فقراء وهو كمن أوصى بثلث ماله ولم يعين مصرفه فإنه يصح ويصرف في الفقراء والقول الآخر للشافعي: أن الوقف لا يصح حتى يعين جهة مصرفه وإلا فهو باق على ملكه وقال بعض الشافعية: إن قال: وقفته وأطلق فهو محل الخلاف وإن قال: وقفته لله خرج عن ملكه جزماً ودليله قصة أبي طلحة».

(٣) قال في عمدة القاري (١٤/ ٥١): «قوله: (فأجاز النبي ﷺ ذلك) من كلام البخاري أي: أجاز النبي ﷺ قول أبي طلحة. حيث قال في الحديث المذكور: (إن أحب أموالي إلي بيرحاء وإنها صدقة لله)، الحديث. (وقال بعضهم: لا يجوز حتى يبين لمن والأول أصح)، أي: قال بعض العلماء: لا يجوز ما ذكر من الصدقة على الوجه المذكور حتى يبين، أي: حتى يعين لمن هي، وأراد بذلك الإمام الشافعي، فإنه قال في قول: إن الوقف لا يصح حتى يعين جهة مصرفه، وإلا فهو باق على ملكه. وقال في قول آخر: يصح الوقف، وإن لم يعين مصرفه، وهو قول مالك وأبي يوسف ومحمد، رحمهم الله. قيل: إن المراد بقوله: قال بعضهم: الحنفية، وهو غير صحيح، لأن مذهب =

١٢٩٦٩ ـ يستحب الوقف على أمور الخير، كإطعام الفقراء، وبناء المساجد، وتعليم القرآن، ونشر العلم، والدعوة إلى الله تعالى، ونحو ذلك مما أمر به في الشرع أمر إيجاب أو أمر ندب[1]؛ لما روى البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما، أن عمر بن الخطاب أصاب أرضاً بخيبر، فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله، إني أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالاً قط أنفس عندي منه، فما تأمر به؟ قال: «**إن شئت حبست أصلها، وتصدقت بها**» قال: فتصدق بها عمر، أنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث، وتصدق بها في الفقراء، وفي القربى وفي الرقاب، وفي سبيل الله، وابن السبيل، والضيف لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، ويطعم غير متمول[2].

١٢٩٧٠ ـ ومن أمثلة الوقف المندوب إليه: وقف مسجد لله تعالى، ليصلي فيه المسلمون، وهذا مجمعٌ عليه[3]؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَنَّ ٱلْمَسَٰجِدَ لِلَّهِ فَلَا تَدْعُواْ مَعَ ٱللَّهِ أَحَدًا ﴿١٨﴾﴾ [الجن: ١٨].

=أبي حنيفة قد ذكرناه الآن، ومذهب أبي يوسف ومحمد: الجواز مطلقاً. قوله: (والأول)، أي: الذي ذكره أولاً، وهو الجواز هو الأصح».

(١) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٢٧): «الحمد لله رب العالمين، أصل هذه المسألة ـ وهو على أهل الأعمال التي يتقرب بها إلى الله تعالى والوصية لأهلها والنذر لهم ـ أن تلك الأعمال لا بدَّ أن تكون من الطاعات التي يحبها الله ورسوله فإذا كانت منهياً عنها لم يجز الوقف عليها، ولا اشتراطها في الوقف باتفاق المسلمين، وكذلك في النذر ونحوه وهذا متفق عليه بين المسلمين في الوقف والنذر ونحو ذلك ليس فيه نزاع بين العلماء أصلاً».

(٢) سبق تخريجه قريباً. ومعنى «غير متمول»، وفي رواية «غير متأثل مالاً»؛ أي: غير جامع مالاً. ينظر: شرح السُّنَّة (٨/ ٢٨٨).

(٣) قال في فتح القدير للكمال ابن الهمام (٦/ ٢٠٥): «وقوله: (كالمسجد) نظير ما خرج عن الملك بالإجماع لا إلى مالك»، وقال في الفروق (٢/ ١١١): «اتفق العلماء في المساجد أنها من باب الإسقاط والعتق لا ملك لأحد فيها»، وقال في الذخيرة (٦/ ٣٢٨): «حكى الاجتماع [هكذا، ولعل الصواب: الإجماع] في المساجد =

١٢٩٧١ ـ ومن أمثلة الوقف المندوب إليه: وقف أرض مقبرة للمسلمين، وهذا مجمعٌ عليه(١).

١٢٩٧٢ ـ ومن أمثلة الوقف المندوب إليه: أن يوقف على المتفرغ لطلب العلم من ذريته، أو على الفقير منهم، ونحو ذلك(٢).

١٢٩٧٣ ـ يصح أن يوقف المسلم على نفسه في حياته، ثم على سبل

=أن وقفها إسقاط كالعتق فإن الجماعات لا تقام في المملوكات واختلف العلماء في غيرها»، وقال في التوضيح لشرح الجامع الصحيح (١٧/ ٢٨٦): «الأمة مجمعة أن من جعل أرضاً له مسجداً للمسلمين في صحته فإنه ليس لورثته ردها ميراثاً بينهم»، وقال في شرح صحيح البخاري لابن بطال (٨/ ١٩٢): «الأمة مجمعة أن من جعل أرضاً له مسجداً للمسلمين في صحته أنه ليس لورثته ردها ميراثاً بينهم»، وقال في فتح الباري لابن حجر (٥/ ٤٠٤): «(قوله: باب وقف الأرض للمسجد): لم يختلف العلماء في مشروعية ذلك لا من أنكر الوقف ولا من نفاه إلا أن في الجزء المشاع احتمالاً لبعض الشافعية».

(١) قال في مراتب الإجماع (ص٩٧): «اتفقوا على جواز إيقاف أرض لبناء مسجد أو لعمل مقبرة».

(٢) قد يستدل لكون الوقف على الذرية من البر بعموم قوله ﷺ لسعد في شأن الوصية: «**إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس**» رواه البخاري (٥٦)، ومسلم (١٦٢٨)، وروى الدارمي (٣٣٠٠) بإسناد صحيح أن الزبير ﷺ جعل دوره صدقة على بنيه، لا تباع، ولا تورث، وأنه للمردودة من بناته أن تسكن غير مضرة ولا مضار بها، فإن هي استغنت بزوج فلا حق لها. وروى ابن سعد (٤/ ١٦٢) عن ابن عمر أنه تصدق بداره محبوسة، لا تباع، ولا توهب، ومن سكنها من ولده لا يخرج منها. وعلقه البخاري (ص٥٦٤)، وقال في السيل الجرار (٣/ ٣١٦): «قد توجد القربة في مثل هذا الوقف على الذرية نادراً بحسب اختلاف الأشخاص؛ فعلى الناظر أن يمعن النظر في الأسباب المقتضية لذلك. من هذا النادر أن يقف على من تمسك بطرق الصلاح من ذريته أو اشتغل بطلب العلم، فإن هذا الوقف ربما يكون المقصد فيه خالصاً والقربة متحققة والأعمال بالنيات». وينظر: المغني (٨/ ٢١٢)، الوقوف للخلال (١/ ٣٢٦ ـ ٣٤٦)، المحلى (٩/ ١٨٢)، المغني (٨/ ٢٠٦)، السيل الجرار (٣/ ٣١٦)، الإرشاد، المجموعة الكاملة (٤/ ٥٢٢)، الفتاوى السعدية (٧/ ٣١٨)، الشرح الممتع (٩/ ٥٦٢، ٥٦٩، ٥٧٠).

الخير بعد وفاته[١]؛ لأنه قصد قصداً حسناً، وذلك أنه أراد أن يكف نفسه وأهله مدة حياته عن الحاجة إلى الناس[٢]، وأفضل من يتصدق عليه هم أهله، كما في مسلم روي عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**دينار أنفقته في سبيل الله ودينار أنفقته في رقبة، ودينار تصدقت به على مسكين، ودينار أنفقته على أهلك، أعظمها أجراً الذي أنفقته على أهلك**»[٣]، ولأنه جعل نفسه من جملة من يستفيد منه، فصح[٤]، كما لو أوقف طريقاً

---

(١) روى البخاري تعليقاً في الوصايا باب إذا وقف أرضاً أو بئراً أو اشترط لنفسه مثل دلاء المسلمين، عن أنس أنه وقف داراً، فكان إذا قدم نزلها. ووصله البيهقي (٦/ ١٦١)، وقال البخاري في باب هل ينتفع الواقف بوقفه؟: «وقد اشترط عمر ﷺ: لا جناح على من وليه أن يأكل منها، وقد يلي الواقف وغيره، وكذلك كل من جعل بُدنه أو شيئاً لله، فله أن ينتفع بها كما ينتفع غيره، وإن لم يشترط».. وينظر: الوقوف للخلال مع تعليق محققه عليه (١/ ٢٥٦ ـ ٢٧٧)، المغني (٨/ ١٩١، ١٩٢، ١٩٤)، التجريد (٨/ ٣٧٩٦)، شرح السُّنَّة (٨/ ٢٨٨)، مختصر اختلاف العلماء (٤/ ١٦٣ ـ ١٦٥)، الفتح باب: الوقف للغني والفقير (٥/ ٥٠٣، ٥٠٤).

(٢) قال الشوكاني في السيل الجرار (٣/ ٣١٩، ٣٢٠): «قوله: (**فصل**: ويصح على النفس). أقول: إن ذكر بعد نفسه ما يكون قربة كأن يقول على نفسه ثم على الفقراء أو نحو ذلك، فهذا صحيح ويحمل في وقفه على نفسه على مقصد صالح له، وذلك بأن يقصد منع نفسه من بيع ذلك الذي جعله وقفاً، حتى يكون وقفاً متقرباً به إلى الله، ولا يحصل مثل هذا المقصد بإضافته للوقف إلى بعد موته، ولأنه قد يعرض له من الحاجة ما يسوغ له بيعه مع عدم نجاز الوقف، ومع هذا فقد تكون القربة متحققة بوقفه على نفسه فقط، وذلك بأن يقصد استمرار الانتفاع به ما دام في الحياة وقصر نفسه عن أن يبيعه ويحتاج إلى الناس بعد بيعه».

(٣) صحيح مسلم (٩٩٥).

(٤) قال في إعلام الموقعين (٣/ ٢٩٠): «أن يقفه على الجهات التي يريد؛ ويستثني غلته ومنفعته لنفسه مدة حياته أو مدة معلومة، وهذا جائز بالسُّنَّة الصحيحة والقياس الصحيح، وهو مذهب فقهاء أهل الحديث؛ فإنهم يجوّزون أن يبيع الرجل الشيء أو يهبه أو يعتق العبد ويستثني بعض منفعة ذلك مدة. ويجوّزون أن يقف الشيء على غيره ويستثني بعض منفعته مدة معلومة أو إلى حين موته. ويستدلون بحديث جابر، =

وعبدها، فيجوز لهذا الواقف المرور على هذه الطريق، كآحاد المسلمين[١].

١٢٩٧٤ ـ وإذا لم يشترط الواقف أن يستفيد هو من غلة وقفه، فإنه لا يجوز له أن يستفيد من غلة هذا الوقف، وإنما يصرف لمن عين غلته له، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لأن الأصل أن مصرف الوقف يكون لغيره[٣].

= وبحديث عتق أم سلمة سفينة، وبحديث عتق صفية، وبآثار صحاح كثيرة عن الصحابة لم يعلم فيهم من خالفها، لهذا القول قوة في القياس».

(١) قال الحافظ ابن القيم في إعلام الموقعين (٣/ ٣٧٣، ٣٧٤): «قال المجوزون: الوقف شبيه العتق والتحرير من حيث إنه يمتنع نقل الملك في رقبته، ولهذا لا يفتقر إلى قبول إذا كان على غير معين اتفاقاً، ولا إذا كان على معين على أحد القولين، وأشبه شيء به أم الولد. وإذا كان مثل التحرير لم يكن الواقف مملكاً لنفسه، بل يكون مخرجاً لذلك عن نفسه، ومانعاً لها من التصرف في رقبته مع انتفاعه بالعين كأم الولد. وهذا إذا قلنا بانتقال رقبة الوقف إلى الله تعالى ظاهر؛ فإن الواقف أخرج رقبة الوقف لله وجعل نفسه أحد المستحقين للمنفعة مدة حياته فإن لم يكن أولى من البطون المرتبة فلا يكون دون بعضهم، فهذا محض القياس. وإن قلنا الوقف ينتقل إلى الموقوف عليهم بطناً بعد بطن يتلقونه من الواقف فالطبقة الأولى أحد الموقوف عليهم، ومعلوم أن أحد الشريكين إذا اشترى لنفسه أو باع من الشركة جاز على المختار لاختلاف حكم الملكين، فلأن يجوز أن ينقل ملكه المختص إلى طبقات موقوف عليها هو أحدها أولى؛ لأنه في كلا الموضعين نقل ملكه المختص إلى ملك مشترك له فيه نصيب، بل في الشركة الملكُ الثاني من جنس الأول يملك به التصرف في الرقبة، وفي الوقف ليس من جنسه فيكون أولى بالجواز. يؤيده أنه لو وقف على جهة عامة جاز أن يكون كواحد من تلك الجهة، كما وقف عثمان بئر رُومة وجعل دلوه فيها كدلاء المسلمين وكما يصلِّي المرء في المسجد الذي وقفه، ويشرب من السقاية التي وقفها، ويدفن في المقبرة التي سبلها، أو يمر في الطريق التي فتحها، وينتفع بالكتاب الذي وقفه، ويجلس على البساط والحصير اللذين وقفهما، وأمثال ذلك، فإذا جاز للواقف أن يكون موقوفاً عليه في الجهة العامة جاز مثله في الجهة الخاصة؛ لاتفاقهما في المعنى، بل الجواز هنا أولى من حيث إنه موقوف عليه بالتعيين، وهناك دَخَلَ في الوقف بشمول الاسم له».

(٢) قال في فتح القدير للكمال ابن الهمام (٦/ ٢٢٦): «الإجماع على أن الواقف إذا لم يشرط لنفسه الأكل منها لا يحل له أن يأكل منها». وينظر: كلام صاحب المغني الآتي.

(٣) قال في المغني (٦/ ٨): «من وقف شيئاً وقفاً صحيحاً، فقد صارت منافعه =

١٢٩٧٥ ـ **ويستثنى من هذا:** ما إذا جعل وقفه لعموم المسلمين، فإنه يجوز له أن يشترك مع المسلمين في الاستفادة منه[١]؛ لأن المسلمين ما زالوا من عصر السلف إلى يومنا هذا يوقفون المساجد، ويصلون فيها، ويوقفون الآبار ويرتوون منها مع غيرهم.

١٢٩٧٦ ـ إذا كان المصرف الذي عين الواقف أن تصرف فيه غلة وقفه ليس من البر، فإن كان من المحرمات أو المكروهات، كأن يشترط أن يصرف في البناء على القبور، ونحو ذلك، فهذا الشرط باطل بإجماع أهل العلم[٢]، لما روى البخاري ومسلم عن عائشة عن النبي ﷺ أنه قال: **«كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط، كتاب الله أحق، وشرط الله أوثق»**[٣].

= جميعها للموقوف عليه، وزال عن الواقف ملكه، وملك منافعه، فلم يجز أن ينتفع بشيء منها، إلا أن يكون قد وقف شيئاً للمسلمين، فيدخل في جملتهم، مثل أن يقف مسجداً، فله أن يصلي فيه، أو مقبرة فله الدفن فيها، أو بئراً للمسلمين، فله أن يستقي منها، أو سقاية، أو شيئاً يعم المسلمين، فيكون كأحدهم. لا نعلم في هذا كله خلافاً. وقد روي عن عثمان بن عفان ﷺ أنه سبل بئر رومة، وكان دلوه فيها كدلاء المسلمين».

(١) ينظر: كلام صاحب المغني السابق.

(٢) ينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣١/ ٢٧، ٢٨، ٣٥، ٤٧، ٥٨)، وقد سبق نقل بعض كلامه في ذلك عند ذكر استحباب الوقف على أمر مندوب إليه، وسيأتي ذكر نقل كلام آخر له قريباً، وقال في كفاية النبيه في شرح التنبيه (١٢/ ١٣): «ولا خلاف أن الوقف على شراء آلة برسم قطاع الطرق والمحاربين لا يجوز، وكذا على البيع والكنائس وكتب التوراة والإنجيل؛ لأنها محرمة لا لكونها منسوخة، كما قاله البندنيجي والقاضي أبو الطيب؛ لأن النسخ لا يذهب حرمتها، والقاضي الحسين علله بكونها منسوخة، وحكاه في الحاوي عن بعض الأصحاب وقال: إنه فاسد». وينظر: ما يأتي في أواخر هذا الفصل عند الكلام على صحة هذا الوقف إذا كان صاحبه أراد به وجه الله تعالى.

(٣) صحيح البخاري (٤٥٦)، وصحيح مسلم (١٥٠٤)، قال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٤٤): «هذا الحديث وإن خرج بسبب شرط الولاء =

١٢٩٧٧ ـ ويدخل في ذلك: أن يشترط الواقف أن يصرف ريع الوقف على أفراد معينين من أولاده، فحابى في ذلك بعض الأولاد على بعض دون مسوغ شرعي، فالصحيح أنه شرط باطل؛ لحديث: «**اتقوا الله، واعدلوا بين أولادكم**»[1]، وهذا في هبة عين المال، فيقاس عليه هبة منفعته.

١٢٩٧٨ ـ أما إن كان الواقف قد اشترط أن يصرف في مصرف مباح، فقد ذهب جمهور أهل العلم إلى أن هذا الشرط باطل؛ لأن الوقف إنما شرع ليتقرب به إلى الله تعالى، وهذا غير موجود في هذا الوقف[2].

١٢٩٧٩ ـ ومن أمثلة ذلك: أن يشترط الواقف أن يصرف ريع وقفه على إنشاء الملاعب الرياضية، أو على نفقات تنظيم الألعاب الرياضية، ونحو ذلك[3].

=لغير المعتق، فإن العبرة بعموم اللفظ، لا بخصوص السبب، عند عامة العلماء، وهو مجمع عليه في هذا الحديث»، وقال الإمام ابن تيمية أيضاً، كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٢٨): «وهذا الحديث الشريف المستفيض الذي اتفق العلماء على تلقيه بالقبول اتفقوا على أنه عام في الشروط في جميع العقود ليس ذلك مخصوصاً عند أحد منهم بالشروط في البيع، بل من اشترط في الوقف أو العتق أو الهبة أو البيع أو النكاح أو الإجارة أو النذر أو غير ذلك شروطاً تخالف ما كتبه الله على عباده بحيث تتضمن تلك الشروط الأمر بما نهى الله عنه أو النهي عما أمر به، أو تحليل ما حرمه أو تحريم ما حلله فهذه الشروط باطلة باتفاق المسلمين في جميع العقود: الوقف وغيره».

(١) سيأتي تخريجه في الهبة ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(٢) ينظر: مجموع الفتاوى (٣١/ ٢٩ ـ ٥٠)، إعلام الموقعين (٤/ ١٧٩)، وذهب بعض أهل العلم إلى جواز هذا الشرط، قال في الشرح الممتع (٩/ ٥٥١، ٥٥٣) عند كلامه على مصرف الوقف: «إن كان على جهة عامة فإنه يشترط أن يكون على بر، وإن كان على معيَّن فإنه لا يشترط أن يكون على بر، ولكن يشترط أن لا يكون على إثم. فإذا وقف على لاعب الكرة لا يصح، لأنه جهة، ولا بدَّ أن يكون على بر، وهذا ليس ببر. ولو وقف على فلان اليهودي الذي يعيش بيننا، وليس بيننا وبينه حرب، وكان له عهد، فإنه يصح، لأنه على معين، ويصح أيضاً على نصراني معين، لأن هذا ممن لم ينه عن بره، فالواقف لم يرتكب ما نهى الله عنه، ولم يصدق عليه أنه عمل عملاً ليس عليه أمر الله ورسوله، لأن الله قد أذن في ذلك».

(٣) مر في باب السبق بيان حكم ممارسة رياضة كرة القدم ونحوها.

١٢٩٨٠ ـ وقد استثنى بعض أهل العلم في الوقف على مباح: ما إذا كان الوقف على معين، فقال: إنه لا يشترط فيه حينئذٍ أن يكون الموقوف عليه قربة، قالوا: فلو أوقف على الأغنياء، أو على اليهود أو النصارى صح، وكأن الأقرب أن ذلك لا يصح[١]؛ لأنه لا يعرف في الشرع الوقف على غير قربة، ولأن الوقف إنما شرع في الإسلام ليتقرب به إلى الله تعالى، فما لم يكن كذلك، فليس مشروعاً.

١٢٩٨١ ـ إذا كان مصرف الوقف محرماً، أو بعضه محرم، وكذلك إذا كان المصرف مباحاً أو مكروهاً، فإن كان ظاهر حال الواقف أنه أراد بذلك وجه الله تعالى، فإن الوقف يثبت ويصح، ويصحح المصرف[٢]؛ لأنه ثبت الوقف بنطقه به وإرادته به وجه الله تعالى.

١٢٩٨٢ ـ وإن كان الواقف لم يرد بهذا الوقف وجه الله تعالى، كمن يوقف على الملاعب الرياضية، وكمن يوقف على ما يعين في حرب بين قبيلتين، ونحو ذلك، فإن الوقف يبطل؛ لأنه لم يرد به في الأصل وجه الله ﷻ.

الفصل السادس

الوقف على ذرية الواقف وأقاربه

١٢٩٨٣ ـ يصح الوقف على الذرية أو على الأقارب[٣]؛ لأن الصدقة

---

(١) ينظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة للشيخ دبيان الدبيان (١٦/٣٩٦ ـ ٤١٣).

(٢) قال في الإنصاف (٧/١٣): «وقيل: المشترط أن لا يكون على جهة معصية، سواء كان قربة وثواباً، أو لم يكن. انتهى. فعلى هذا: يصح الوقف على الأغنياء. فعلى المذهب: اشتراط العزوبة باطل. لأن الوصف ليس قربة، ولتمييز الغنى عليه. وعلى هذا: هل يلغو الوصف ويعم، أو يلغو الوقف، أو يفرق بين أن يقف ويشترط، أو يذكر الوصف ابتداء. فيلغى في الاشتراط ويصح الوقف؟. يحتمل أوجهاً. قاله في الفائق».

(٣) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/١١): «فمن صرف بعض =

على الأقارب مندوب إليها في الشرع[١]، كما في قصة صدقة أبي طلحة لبيرحاء، وغيرها، والوقف نوع من الصدقة[٢]، ولما روى البخاري أن عمر ﷺ جعل وقفه في الفقراء، وفي القربى وفي الرقاب، وفي سبيل الله، وابن السبيل، والضيف[٣]، وثبت عن عروة بن الزبير قال: «تصدق الزبير بدار له، وجعلها حبيساً على ولده، وولد ولده، فجازت»[٤].

١٢٩٨٤ ـ من أوقف على أولاده فميز بعضهم على بعض في مقدار ما

= الوقف على المشهد؛ وأخذ بعضه يصرفه فيما لم يقتضه الشرط؛ وحرم الذرية الداخلين في الشرط؛ فقد عصى الله ورسوله؛ وتعدى حدوده من وجوب أداء الوقف على ذرية الواقف؛ جائز باتفاق أئمة المسلمين المجوزين للوقف؛ وهو أمر قديم من زمن الصحابة والتابعين». ويظهر أنه لم يحصل خلاف في جواز هذا الوقف بعينه إلا في العصر الحاضر، فخرجت دعوات إلى إلغائه، وألغي في مصر وسوريا. وينظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة (١٦/ ٥٧٤ ـ ٥٨٠).

(١) قال في الروض المربع (ص٤٥٦): «وإن وقف على جهة تنقطع كأولاده ولم يذكر مآلاً، أو قال: هذا وقف ولم يعين جهة صح، وصرف بعد أولاده لورثة الواقف نسباً على قدر إرثهم وقفاً عليهم، لأن الوقف مصرفه البر وأقاربه أولى الناس ببره، فإن لم يكونوا فعلى المساكين».

(٢) قال في المغني (٦/ ١١): «فصل: فإن قال: وقفت على أولادي، ثم على المساكين، أو قال: على ولدي، ثم على المساكين، أو على ولد فلان، ثم على المساكين. فقد روي عن أحمد ما يدل على أنه يكون وقفاً على أولاده، وأولاد أولاده، من الأولاد البنين، ما لم تكن قرينة تصرف عن ذلك. قال المروذي: قلت لأبي عبد الله: ما تقول في رجل وقف ضيعة على ولده، فمات الأولاد، وتركوا النسوة حوامل؟ فقال: كل ما كان من أولاد الذكور، بنات كن أو بنين، فالضيعة موقوفة عليهم، وما كان من أولاد البنات، فليس لهم فيه شيء؛ لأنهم من رجل آخر».

(٣) صحيح البخاري (٢٧٣٧)، فعمر ﷺ جعل وقفه في القربى من غير فرق بين قريب غني وقريب فقير، ولا بين قريب وارث، وقريب غير وارث، وأقره الرسول ﷺ على ذلك.

(٤) رواه عبد الرزاق (١٦٩٢٢) عن هشام بن عروة عن أبيه قال.. فذكره. وسنده صحيح.

يأخذ بصفة لها تعلق بالحاجة، كالفقر، وكالأنثى المطلقة، ونحو ذلك، صح؛ لأنه لم يؤثر أحداً من أولاده على بقية أولاده، وإنما راعى حاجة المحتاج منهم، ولقصة الزبير السابقة.

١٢٩٨٥ ـ أما إن آثر بعض أولاده على بعض بغلة الوقف، كأن يخص الذكور دون الإناث، أو العكس، أو يخص بعض الأولاد باسمه، دون بقية أولاده، دون مراعاة حاجة، حرم ذلك[١]؛ لأنه جور، فمنع منه، كالهبة[٢].

١٢٩٨٦ ـ والواجب هو أن يعطي من غلة الوقف الذكر من أولاده مثل حظ الأنثيين؛ لأن هذا هو العدل الذي تراعى فيه حاجة كل منهما، كالميراث.

١٢٩٨٧ ـ يجوز أن يوقف الشخص على بعض أقاربه الذين هم من غير أولاده، دون بقية أقاربه؛ لأنه لا يجب عليه العدل بينهم، وإنما العدل الواجب هو بين أولاد الموقف نفسه، كما سبق.

١٢٩٨٨ ـ يجوز أن يوقف الشخص على بعض زوجاته دون بعض؛ لأنه لا يجب على الزوج العدل بين زوجاته، وإنما يجب العدل بينهن في القسم في المبيت والجلوس عندهن، أما ماله فله أن يهب من شاء منهن ما

---

(١) قال في البيان والتحصيل (١٢/ ٢٠٤): «**مسألة**: قال مالك: من حبس حبساً على ذكور ولده وأخرج الإناث منه إذا تزوجن فإني لا أرى ذلك جائزاً وإنه من أمر الجاهلية، وليس على هذا توضع الصدقات لله وما يراد به وجهه إلا ما تصدق به رجل وجعله بعد انقراض ولده في سبيل من سبيل الخير». وينظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل (٦/ ٣٣)، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: المبحث السابع في اشتراط تفضيل بعض الأولاد على بعض (١٦/ ٥٣١ ـ ٥٤٣).

(٢) قال شيخنا في الشرح الممتع (١١/ ٤٨): «لا يجوز له أن يخص الوقف ببنيه؛ لأنه إذا فعل ذلك دخل في قول النبي ﷺ: «**اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم**»، فيكون بهذا العمل غير متق لله تعالى، وسمى النبي ﷺ تخصيص بعض الأبناء جوراً، فقال: «**لا أشهد على جور**»، ولا شك أن من وقف على بنيه دون بناته أنه جور».

يريد منه، ولا يجب عليه العدل بينهن فيه، وهذا قول عامة أهل العلم، كما سيأتي بيانه في باب القسم من كتاب النكاح ـ إن شاء الله تعالى ـ.

الفصل السابع

الوقف على ذرية فلان

١٢٩٨٩ ـ إذا أوقف الإنسان على ذرية غيره، لم يجب عليه أن يعدل بينهم، فله أن يخص الذكور، وله أن يخص الإناث، وله أن يخص بعض أفرادهم، وهذا مجمعٌ عليه[(١)]؛ لأنه لا يجب عليه العدل بينهم، وإنما العدل الواجب هو بين أولاد الموقف نفسه، كما سبق.

الفصل الثامن

طرق إثبات الوقف

١٢٩٩٠ ـ من الطرق التي يصح بها الوقف ويثبت: الوقف بالقول، وذلك بأن يصرح بأنه قد أوقف ماله الفلاني، كأرض أو منزل أو غيرهما؛ لأن القول أصرح ما يعبر به عما في القلب.

١٢٩٩١ ـ يصح الوقف كذلك بالفعل الدال عليه؛ لأن العرف جار به، وفيه دلالة على الوقف، فجاز أن يثبت به، كالقول.

١٢٩٩٢ ـ ومن أمثلته: أن يبني مسجداً، ويأذن بالصلاة فيه، أو يبني بركة للشرب ويجر الماء إليها، ويشرعها للناس، ويذهب عنها بحيث يعرف من حاله أنه أوقفها.

١٢٩٩٣ ـ ومن أمثلة ذلك أيضاً: أن يحفر بئراً على طريق المسافرين، ويجعل لها حوضاً، ويجعل عليها دلواً، ثم يتركها للناس ليشربوا منها ويستقوا منها، فإنه يعلم بذلك أنه قد أوقفها.

---

(١) قال شيخنا في الشرح الممتع (١١/٤٩): «وقوله: «أو بني فلان»، أي: دون بناته، فإنه يجوز، ولا يجب أن يعدل بينهم، وهذا بالإجماع».

١٢٩٩٤ ـ ومن أمثلته أيضاً: أن يشتري برادة ماء، ثم يضعها بجانب مسجد، ويتركها للناس يشربون منها، فإنه يعلم بذلك أنه قد أوقفها.

الفصل التاسع

بيع الوقف ونقله

١٢٩٩٥ ـ يجوز بيع الوقف إذا تعطلت منافعه بالكلية، فيباع، ويشترى به ما يماثله بحسب الإمكان في مكان ينتفع به(١)؛ لأن في بيعه حينئذٍ واستبداله بعين أخرى استبقاءً للوقف بمعناه، لما تعذر بقاؤه على حاله الأولى(٢).

---

(١) قال في المبدع (٥/ ١٨٧): «فرع: لو شرط الواقف أنه لا يباع فخرب، يباع وشرطه إذن فاسد، نص عليه، قال حرب: قلت لأحمد: رجل وقف ضيعة فخربت، وقال في الشرط: لا يباع، فباعوا منها سهماً وأنفقوه على البقية ليعمروها، قال: لا بأس بذلك إذا كان كذلك؛ لأنه اضطرار ومنفعة لهم».

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٢٢٣، ٢٢٤): «قال: من رجح قول ابن حامد في وقف الاستغلال كأبي محمد قال: وإن لم تتعطل منفعة الوقف بالكلية؛ لكن قلّت أو كان غيره أنفع منه وأكثر رداً على أهل الوقف لم يجز بيعه لأن الأصل تحريم البيع؛ وإنما أبيح للضرورة صيانة لمقصود الوقف عن الضياع مع إمكان تحصيله ومع الانتفاع به. وإن قلنا يضيع المقصود. اللَّهُمَّ إلا أن يبلغ من قلة النفع إلى حد لا يعد نفعاً فيكون وجود ذلك كالعدم. فيقال: ما ذكروه ممنوع. ولم يذكروا عليه دليلاً شرعياً ولا مذهبياً، وإن ذكروا شيئاً من مفهوم كلام أحمد أو منطوقه، فغايته أن يكون رواية عنه قد عارضها رواية أخرى عنه هي أشبه بنصوصه وأصوله وإذا ثبت في نصوصه وأصوله ـ جواز إبدال المسجد للمصلحة الراجحة فغيره أولى. وقد نص على جواز بيع غيره أيضاً للمصلحة؛ لا للضرورة كما سنذكره إن شاء الله تعالى. وأيضاً فيقال لهم: لا ضرورة إلى بيع الوقف؛ وإنما يباع للمصلحة الراجحة ولحاجة الموقوف عليهم إلى كمال المنفعة؛ لا لضرورة تبيح المحظورات؛ فإنه يجوز بيعه لكمال المنفعة وإن لم يكونوا مضطرين ولو كان بيعه لا يجوز ـ لأنه حرام ـ لم يجز بيعه لضرورة ولا غيرها كما لم يجز بيع الحر المعتق ولو اضطر سيده المعتق إلى ثمنه؛ وغايته أن يتعطل نفعه فيكون كما لو كان حيواناً فمات.

١٢٩٩٦ ـ يجوز بيع الوقف أيضاً إذا ضعفت الاستفادة منه كثيراً، وكان في نقله مصلحة كبيرة[١]؛ لما ثبت من أن كلّاً من عمر وعثمان نقض بناء المسجد النبوي، وبناه بناءً جديداً ووسعه، لما ضاق بالناس، فإذا جاز إبدال بناء المسجد ببناء آخر، فلأن يجوز إبدال الوقف الذي يستغل بوقف آخر أفضل منه أولى وأحرى[٢].

١٢٩٩٧ ـ وقد قيد بعض أهل العلم صحة بيع الوقف واستبداله بموافقة قاضي البلد، لأنه هو الذي يقدر ذلك[٣].

---

(١) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٢٢٩): «وإذا كان يجوز في ظاهر مذهبه في المسجد الموقوف الذي يوقف للانتفاع بعينه وعينه محترمة شرعاً، يجوز أن يبدل به غيره للمصلحة ـ لكون البدل أنفع وأصلح؛ وإن لم تتعطل منفعته بالكلية ويعود الأول طلقاً؛ مع أنه مع تعطل نفعه بالكلية: هل يجوز بيعه؟ عنه فيه روايتان».

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٢٢١، ٢٢٢): «قال أحمد في رواية صالح: لا يبنى مسجد يراد به الضرار لمسجد إلى جانبه فإن كثر الناس فلا بأس أن يبنى وإن قرب. فمع تجويزه بناء مسجد آخر عند كثرة الناس وإن قرب أجاز تحويل المسجد إذا ضاق بأهله إلى أوسع منه؛ لأن ذلك أصلح وأنفع؛ لا لأجل الضرورة؛ ولأن الخلفاء الراشدين: عمر وعثمان رضي الله عنهما غيرا مسجد النبي ﷺ وأمر عمر بن الخطاب بنقل مسجد الكوفة إلى مكان آخر وصار الأول سوق التمارين للمصلحة الراجحة؛ لا لأجل تعطل منفعة تلك المساجد؛ فإنه لم يتعطل نفعها؛ بل ما زال باقياً. وكذلك خلفاء المسلمين بعدهم: كالوليد والمنصور والمهدي: فعلوا مثل ذلك بمسجدي الحرمين وفعل ذلك الوليد بمسجد دمشق وغيرها مع مشورة العلماء في ذلك وإقرارهم حتى أفتى مالك وغيره بأن يشترى الوقف المجاور للمسجد ويعوض أهله عنه. فجوزوا بيع الوقف والتعويض عنه لمصلحة المسجد؛ لا لمصلحة أهله. فإذا بيع وعوض عنه لمصلحة أهله كان أولى بالجواز. وقول القائل: لو جاز جعل أسفل المسجد سقاية وحوانيت لهذه الحاجة لجاز تخريب المسجد وجعله سقاية وحوانيت ويجعل بدله مسجد في موضع آخر. قيل: نقول بموجب ذلك وهذا هو الذي ذكره أحمد ورواه عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وعليه بنى مذهبه».

(٣) ينظر في هذه المسألة والمسألتين قبلها: الوقوف للخلال مع تعليق محققه عليه =

١٢٩٩٨ ـ ومن أمثلة بيع الوقف: بيع الفرس الموقوف للجهاد، إذا لم يعد يصلح للغزو لكبر سنه، أو لغير ذلك، فيجوز حينئذٍ بيعه، ويشترى بثمنه فرساً أخرى تصلح للغزو، وهذا مجمعٌ عليه(١).

١٢٩٩٩ ـ ومن أمثلته أيضاً: المسجد إذا انتقل الناس عنه، ولم يبق حوله من يصلي فيه، فإنه يباع، ويبنى بثمنه مسجد آخر في وسط حي سكني، ليصلي فيه أهل هذا الحي.

١٣٠٠٠ ـ يجوز بيع بعض أجزاء الوقف التي استغني عنها، كفرشه، وأبوابه، ومكيفاته التي استغني عنها، ومكبر الصوت الذي بالمسجد إذا استغني عنه(٢)؛ قياساً على بيع الوقف كاملاً إذا تعطلت منافعه.

= (٢/ ٦١٣ ـ ٦٣٣)، مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣١/ ٢١٢ ـ ٢٥٣)، رسالة «استبدال الوقف» مطبوعة ضمن مجموعة «رسائل حول الوقف» للحريري الحنفي، السيل الجرار (٣/ ٣٢٢، ٣٢٣)، الشرح الممتع (٩/ ٥٧٨ ـ ٥٨١).

(١) قال في المغني (٨/ ٢٢١): «قال أبو بكر: وقد روى علي بن سعيد، أن المساجد لا تباع، وإنما تنقل آلتها. قال: وبالقول الأول أقول؛ لإجماعهم على جواز بيع الفرس الحبيس؛ يعني: الموقوفة على الغزو إذا كبرت، فلم تصلح للغزو، وأمكن الانتفاع بها في شيء آخر، مثل أن تدور في الرحى، أو يحمل عليها تراب، أو تكون الرغبة في نتاجها، أو حصاناً يتخذ للطراق، فإنه يجوز بيعها، ويشترى بثمنها ما يصلح للغزو. نص عليه أحمد». وينظر: العدة شرح العمدة (ص٣٧٤).

(٢) قال في فتح القدير للكمال ابن الهمام (٦/ ٢٢١): «وفي زيادات أبي بكر بن حامد: أجمع العلماء على جواز بيع بناء الوقف وحصيره إذا استغنوا عنه»، وقال في المغني لابن قدامة (٦/ ٢٩): «ولنا ما روي أن عمر ﷺ كتب إلى سعد، لما بلغه أنه قد نقب بيت المال الذي بالكوفة، أن انقل المسجد الذي بالتمارين، واجعل بيت المال في قبلة المسجد، فإنه لن يزال في المسجد مصل. وكان هذا بمشهد من الصحابة، ولم يظهر خلافه، فكان إجماعاً».

الفصل العاشر

المعتبر في مصرف الوقف وشروطه

١٣٠٠١ ـ المعتبر في مصرف غلة الوقف، وفي ترتيبه وشروطه المتعلقة بالناظر وبإصلاح الوقف وزيادته ونحو ذلك، هو لفظ الواقف؛ لأن هذا الوقف ثبت بوقفه له، فوجب أن يرجع فيه إلى قوله، ولأن بعض الصحابة الذين أوقفوا أوقافاً ـ كعمر والزبير وغيرهما ـ فصلوا في ذلك، ليعمل به، فدل على أن المرجع في ذلك إلى الواقف[1].

١٣٠٠٢ ـ وكذلك تحديد الناظر على الوقف، وما ينفق على الناظر وما يحق له أخذه لنفسه من غلة الوقف يرجع في ذلك كله إلى قول الواقف؛ لأن الوقف ثبت بقول الواقف، فوجب أن يرجع في تعيين الناظر عليه وفي ما يعطاه هذا الناظر إلى قول هذا الواقف، ولما ثبت عن عمر ـ كما سبق ـ من أنه أذن للناظر على وقفه أن يأكل منه بالمعروف ويطعم صديقاً غير متمول فيه، وثبت عن عمر أيضاً أنه ذكر في وقفه: أنه تليه حفصة ما عاشت، ثم إلى الأكابر من آل عمر رضي الله عنه[2].

١٣٠٠٣ ـ يصح للواقف أن يجعل النظر على وقفه لنفسه ما عاش، وهذا مجمعٌ عليه بين الصحابة[3]؛ لأنه أحرص على مصلحة وقفه من غيره عادة، ولأنه لا دليل على المنع من ذلك[4].

---

(١) ذكر ابن بطال في شرحه للبخاري (٨/ ١٩٢) أنه لا خلاف في ذلك.

(٢) سيأتي تخريجه مفصلاً في باب الموصى إليه ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(٣) قال في الدر المختار (ص٣٧٣): «(جعل) الواقف (الولاية لنفسه جاز) بالإجماع»، وقال في تبيين الحقائق (٣/ ٣٢٩): «وأما الثاني وهو فصل اشتراط الولاية لنفسه فجائز بالإجماع»، وقال في إعلام الموقعين (٣/ ٣٧١): «المثال السادس والأربعون: إذا وقف وقفاً وجعل النظر فيه لنفسه مدة حياته ثم من بعده لغيره، صح ذلك عند الجمهور، وهو اتفاق من الصحابة». وينظر: الوقوف للخلال مع تعليق محققه عليه (١/ ٢٦٦ ـ ٢٧٥). وينظر: التعليق الآتي.

(٤) قال الإمام الشافعي في الأم (٤/ ٥٥): «ولم يزل عمر بن الخطاب المتصدق =

١٣٠٠٤ ـ وله أن يجعل النظارة على وقفه لغيره في حياته أو بعد مماته؛ لما سبق ذكره.

١٣٠٠٥ ـ يجوز للناظر أن يغير مصرف الوقف إلى ما هو أفضل[١]، كما لو جعله الواقف في الفقراء، فحصلت حرب شرسة على المسلمين، واحتيج حاجة ماسة إلى صرف ريعه في هذا الجهاد، فللناظر فعل ذلك[٢]، وكما لو جعله الواقف في حجج وأضاحي، فحصلت مجاعة في بعض بلاد المسلمين، فللناظر إرسال غلة الوقف إلى هذه المجاعة؛ لما في ذلك من المصلحة للواقف وللمسلمين، فالغرض من الوقف التقرب إلى الله ﷻ، ونفع المصارف، فكلما كان الإنفاق في المصرف أفضل وأكثر أجراً عند الله، وأنفع للمصارف كان أولى أيضاً؛ والموقف بشر قد يخفى عليه ما هو الأفضل؛ وقد يكون الأفضل في وقت ما غير الأفضل في وقت آخر، فإذا

= بأمر رسول الله ﷺ يلي فيما بلغنا صدقته حتى قبضه الله تبارك وتعالى، ولم يزل علي بن أبي طالب ﷺ يلي صدقته بينبع حتى لقي الله ﷻ، ولم تزل فاطمة ﷺ تلي صدقتها حتى لقيت الله تبارك وتعالى. (قال الشافعي): أخبرنا بذلك أهل العلم من ولد فاطمة وعلي وعمر ومواليهم ولقد حفظنا الصدقات عن عدد كثير من المهاجرين والأنصار، لقد حكى لي عدد كثير من أولادهم وأهليهم أنهم لم يزالوا يلون صدقاتهم حتى ماتوا ينقل ذلك العامة منهم عن العامة لا يختلفون فيه، وإن أكثر ما عندنا بالمدينة ومكة من الصدقات لكما وصفت لم يزل يتصدق بها المسلمون من السلف يلونها حتى ماتوا وأن نقل الحديث فيها كالتكلف».

(١) وهذا هو مذهب الحنفية، واختاره الإمام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، ورجحه شيخنا ابن عثيمين. قال في البحر الرائق (٨/ ٢٤٥): «والحاصل أن تصرف الواقف في الأوقاف مقيد بالمصلحة، لا أنه يتصرف كيف شاء، فلو فعل ما يخالف شرط الواقف فإنه لا يصح إلا لمصلحة ظاهرة». وينظر: الشرح الممتع (١١/ ٣٤)، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة (١٦/ ٥٢٤).

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في الفتاوى الكبرى (٥/ ٤٢٩): «ويجوز تغيير شرط الواقف إلى ما هو أصلح منه وإن اختلف ذلك باختلاف الزمان، حتى لو وقف على الفقهاء والصوفية واحتاج الناس إلى الجهاد صرف إلى الجند.. وقول الفقهاء: نصوص الواقف كنصوص الشارع؛ يعني: في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل».

كان من الخير للواقف وللمسلمين تغيير مصرف الوقف كان ذلك أولى وأفضل.

١٣٠٠٦ ـ **يستثنى من المسألة الماضية**: ما إذا كان الواقف عيّن أشخاصاً تصرف لهم غلة الوقف، كالفقراء من ذريته، أو كفلان الفقير، ونحو ذلك[١]؛ لاختصاص هذا المعين بهذا الحق.

١٣٠٠٧ ـ يجوز للواقف تغيير مصارف الوقف إلى ما هو أفضل؛ لأنه إذا صح ذلك للناظر، كما سبق، فالواقف أولى.

الفصل الحادي عشر

أجرة الناظر

١٣٠٠٨ ـ الأصل أن الناظر يستحق ما حدده له الواقف من نسبة من غلة الوقف، أو مبلغ شهري أو سنوي، أو نحوهما؛ لما سبق ذكره في الفصل الماضي.

١٣٠٠٩ ـ إذا جعل الواقف للناظر أكثر مما يستحقه أمثاله، أعطي هذا الناظر جميع ما فرضه الواقف[٢]؛ لأنه قد جعله من مصارف هذا الوقف، ولأن الواقف قد يكون له نظرة خاصة في هذه الزيادة: وهي أن الناظر إذا زاد نصيبه من غلة الوقف حرص عليه أكثر، وبالأخص مع تغير الناظر بعد وفاة الأول أو من بعده، وتسلسل النظارة على هذا الوقف، فإنه في حال كون نصيب الناظر على هذا الوقف أكثر يؤدي ذلك إلى حرص

---

(١) قال شيخنا في الشرح الممتع (١١/ ٣٤): «وهذا القول هو الصحيح أنه يجوز أن يغير شرط الواقف إلى ما هو أفضل، ما لم يكن الوقف على معين، فإن كان الوقف على معين فليس لنا أن نتعدى، فلو قال: وقف على فلان، فلا يمكن أن نصرفه إلى جهة أفضل؛ لأنه عين، فتعلق حق الخاص به، فلا يمكن أن يغير أو يحول».

(٢) قال في روض الطالب وشرحه أسنى المطالب (٢/ ٤٧٢): «(وللناظر) من غلة الوقف (ما شرطه له الواقف) وإن زاد على أجرة المثل وكان ذلك أجرة عمله نعم إن شرطه لنفسه تقيد بأجرة المثل كما مر».

أهل الأمانة والخبرة على تولي نظارته، وإلى حرص المتولي للنظارة على زيادة غلة هذا الوقف وعلى إصلاحه.

١٣٠١٠ ـ إذا عمل الناظر في الوقف متبرعاً، فلا يجوز له أخذ شيء مقابل عمله الذي تبرع به[1]؛ لأن تبرعه بذلك يمنع من أخذ الأجرة عليه.

١٣٠١١ ـ إذا لم يحدد الواقف أجرة للناظر، فله أن يطلب من القاضي تحديد أجرة له، فإذا رأى القاضي المصلحة في تحديدها حددها بأجرة المثل[2]؛ لأنه لا يجب على الناظر أن يعمل في الوقف متبرعاً.

الفصل الثاني عشر

كيفية توزيع غلة الوقف على مصرفه

١٣٠١٢ ـ إذا وقف شخص وقفاً، وجعل ريعه يصرف على ذريته، أو على ذرية فلان، أعطي لهم للذكر والأنثى بالسوية، لأن هذا هو مقتضى لفظه، حيث لم يميز الذكور عن الإناث، فوجب العمل بقوله، لما سبق.

١٣٠١٣ ـ أما إذا فضل بعضهم، فيعطون بحسب تفضيله، فلو قال يعطى الذكر ثلاثة أضعاف ما تعطاه الأنثى مثلاً، أو قال: يعطى الكبير من الذكور والإناث ضعف ما يعطاه الصغار مثلاً، عمل بقوله، لما سبق.

١٣٠١٤ ـ إذا قال الواقف: تصرف غلة هذا الوقف على ذرية فلان ثم على المساكين، فإنه إذا مات أولاد فلان الذين عينهم، صرفت غلة هذا الوقف إلى المساكين؛ لأنه رتبهم كذلك.

---

(١) قال في روض الطالب، مطبوع مع شرحه أسنى المطالب (٢/ ٤٧٢): «فإن عمل بلا شرط فلا شيء له».

(٢) قال في الشرح الكبير للدردير (٤/ ٨٨): «تنبيه: ذكر البدر القرافي أن القاضي لا يعزل ناظراً إلا بجنحة، وللواقف عزله ولو لغير جنحة، وفيه أيضاً: أن للقاضي أن يجعل للناظر شيئاً من الوقف إذا لم يكن له شيء، وإفتاء ابن عتاب ـ بأن الناظر لا يحل له أخذ شيء من غلة الوقف بل من بيت المال إلا إذا عين الواقف له شيئاً ـ ضعيف».

١٣٠١٥ ـ إذا كان الواقف جعل مصرف الوقف على أناس محصورين، كأن يكون الواقف خصصه لطلاب مدرسة معينة، وعدد هؤلاء الطلاب محصور يمكن أن تشملهم غلة الوقف، لزم استيعاب هؤلاء المحصورين بهذه الغلة، ولزم أيضاً التسوية بينهم؛ لأن هذا هو مقتضى ما شرطه الواقف، لأنه شرك بينهم، وإطلاق التشريك يقتضي التسوية، وقد أمكن العمل به، فوجب العمل بمقتضاه[1].

١٣٠١٦ ـ والتسوية بين الموقوف عليهم إنما تكون إذا لم يفضل الواقف بعضهم على بعض، فإن فضل بعضهم على بعض، كأن يقول: يعطى المتزوج من طلاب هذه المدرسة ضعف ما يعطاه غير المتزوج لزم تنفيذ قوله وشرطه، وهذا مجمعٌ عليه[2]؛ لأن الوقف ثبت بقوله، فلزم تنفيذ شرطه في كيفية توزيع غلة وقفه.

١٣٠١٧ ـ إذا كانت غلة الوقف لا تكفي لجميع من أوقف عليهم، كأن يوقف على فقراء المسلمين جاز تفضيل بعض من أوقف عليهم على بعض، فيجتهد الناظر في تقديم بعضهم على بعض، كأن يكون هناك أناس فقرهم أشد من غيرهم، ونحو ذلك؛ لأنه لا يمكن استيعابهم جميعاً، فلم يجب، وهذا مجمعٌ عليه[3]، ولأن من جاز حرمانه جاز تفضيل غيره عليه، كما في الزكاة.

١٣٠١٨ ـ إذا لم تتسع غلة الوقف إلا لواحد ممن حددهم الواقف، فيعطى أكثرهم حاجة ونحو ذلك من الأسباب المقتضية لتقديم بعضهم على بعض؛ لأنه لم يمكن صرفه إلا إلى أحد الموقوف عليهم، فتعين صرفه إلى أحوجهم، لأنه أحق به من غيره[4].

---

(١) قال في الشرح الكبير والإنصاف (١٦/ ٤٦٢): «لا نعلم في هذا خلافاً».

(٢) مغني ذوي الأفهام (ص١٥٢).

(٣) المغني (٨/ ٢٠٨)، الشرح الكبير (١٦/ ٥١٥)، العدة (ص٣٧٥).

(٤) قال الإمام ابن تيمية جواباً على سؤال عن واقف وقف على فقراء المسلمين =

١٣٠١٩ ـ إذا جعل الواقف غلة الوقف تصرف للفقراء، فافتقر هو، فكان الأقرب أنه يعطى من غلة هذا الوقف[1]؛ لأن الوصف الذي ذكره لمن يحق له الاستفادة من غلة الوقف ينطبق عليه، فيعطى منها، كما لو لم يكن هو الواقف.

١٣٠٢٠ ـ إذا جعل الواقف غلة الوقف في شيء محدد، وكان هذا الشيء المحدد يستغرق غلته في وقت الإيقاف، ولم يكن ثَمَّ عرف في أن ما زاد من الغلة يرجع إلى الورثة، فإن ما زاد بعد وفاة الموقف يصرف في مصارف البر، ولا يرجع إلى الورثة[2]؛ لأن الواقف قد عينه لمصارف البر، فلا يصرف إلا فيها[3]، وينبغي أن يصرف هذا الزائد في مصارف مماثلة لما

=(٣١/ ٩٠، ٩١): «يجب على ناظر الوقف أن يجتهد في مصرفه؛ فيقدم الأحق؛ فالأحق. وإذا قدر أن المصلحة الشرعية اقتضت صرفه إلى ثلاثة، مثل أن لا يكفيهم أقل من ذلك؛ فلا يدخل غيرهم من الفقراء. وإذا كفاهم وغيرهم من الفقراء يدخل الفقراء معهم؛ ويساويهم مما يحصل من ريعه، وهم أحق منه عند التزاحم، ونحو ذلك. وأقارب الواقف الفقراء أولى من الفقراء الأجانب مع التساوي في الحاجة. ويجوز أن يصرف إليه كفايته إذا لم يوجد من هو أحق منه. وإذا قدر وجود فقير مضطر كان دفع ضرورته واجباً. وإذا لم يندفع إلا بتنقيص كفاية أولئك من هذا الوقف من غير ضرورة تحصل لهم تعين ذلك».

(١) قال في إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري (٥/ ١٥): «لو وقف على الفقراء ثم صار فقيراً ففي جواز أخذه وجهان: إذا قلنا لا يقف على نفسه؛ لأنه لم يقصد نفسه، وقد وجدت الصفة، والأصح الجواز، ورجح الغزالي المنع لأن مطلقه ينصرف إلى غيره».

(٢) قال في المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٦/ ١٨٦): «ولو قال: أرضي صدقة موقوفة، لعبد الله من غلاتها مئة درهم، ولزيد مئتان، فزادت الغلة، فالغلة الزائدة تكون للفقراء ولا يكون بينهما. . ؛ لأنه أطلق الوقف حيث قال: أرضي صدقة موقوفة».

(٣) جاء في شرح شيخنا عبد الله بن عبد الرحمٰن بن جبرين لأخصر المختصرات (٦٤/ ٢٨ طباعة حاسب آلي): «السؤال: رجل أوصى بثلث ماله في أضحية، وغلته تزيد عن قيمة الأضحية، فهل للورثة أن يقتسموا الزيادة؟ الجواب: إذا زادت الغلة عن الأضحية يفضل أنها تصرف في المصالح الأخرى؛ يعني: أن الثلث قد يزيد على =

عيَّن الواقف أن تصرف فيه غلة وقفه[١]، وإن حبس هذا الزائد أو بعضه ليصرف فيما عينه الواقف؛ لأنه قد يحتاجه فيما بعد فحسن[٢].

١٣٠٢١ ـ أما إذا وجد عرف وقت الوقف أن ما زاد من الغلة يقتسمه الورثة، فإن الزائد يقسم عليهم[٣]؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

= ما عين له، فإذا قال: أوصي بثلثي صدقة تخرج منه أضحية، ثم جعل الثلث في دكان، وأجرة الدكان عشرة آلاف سنوياً، وقيمة الأضحية ـ مثلاً ـ ألف، فالتسعة الباقية لا بدَّ أنها صدقة، وأنه قصد بها الأجر، فللوكيل الناظر أن يصرفها في وجه آخر من وجوه الخير».

(١) جاء في فتاوى شيخ مشايخنا سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ (٩/ ١٨٦): «من محمد بن إبراهيم إلى الأخ المكرم إبراهيم بن علي بن حاتم. سلمه الله. السلام عليكم ورحمة الله وبركاته.. وبعد: فقد وصلنا كتابك، وفهمنا ما تضمنه من استفتائك حول ما تبقى لديكم من تمور موقوفة على الصوام بيعت بمبلغ ألف ريال وزيادة، واشتري بها عيش وأن الجماعة يرغبون أن يصرف العيش على الصوام في المسجد مع التمر، وبعضهم يرى أن تصرف قيمته إعانة في عمارة المسجد إلى آخر ما ذكرت، وتطلب إفتاءك فيما نراه جائزاً وموافقاً؟ ونفيدكم: أنه ينبغي أن تصرف غلة الوقف فيما أوقف عليه. وإذا زادت غلته على مصارف الوقف صرف في مصارف من جنس المصارف التي ذكرها الواقف فإذا استغنى صوام مساجد بلد الواقف أو زادت الغلة على كفايتها فينبغي أن تصرف الزيادة على صوام مساجد البلاد المجاورة لبلد الموقف. وذلك بعد استغناء الوقف، إذ عمارته مقدمة حتى على صوام بلد الوقف. والسلام عليكم».

(٢) شرح المنتهى (٤/ ٣٨٧).

(٣) جاء في فتاوى شيخ مشايخنا سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ (٩/ ١٨٦): «من محمد بن إبراهيم إلى جناب الأخ المكرم الشيخ عبد الله السليمان بن حميد قاضي الأسياح... حفظه الله. السلام عليكم ورحمة الله وبركاته.. وبعد: فقد وصلني كتابكم المؤرخ (٢٥/ ٨/ ١٣٧٧) الذي تستفتون فيه عن بعض الوصايا الواقعة بجهتكم أنهم يوقفون أوقافاً يجعلون فيها معينات من حجج وأضاحي وضعوها وما زاد من الغلة لم يذكر له مصرف. وتسأل عن مصرف الزائد من تلك المعينات؟ والجواب: أن ما فضل بعد تلك المعينات حكمه حكم غلة الوقف المنقطع الآخر من كونه لأقرب ورثة الواقف نسباً لا بالولاء ولا بالزوجية، ويكون وقفاً عليهم للذكر مثل =

١٣٠٢٢ ـ إذا تبرع أناس لوقف فزاد ما تبرع الناس به عن حاجة هذا الوقف، ولم يمكن استئذانهم، فإنه يصرف في مثل هذا الوقف، إن أمكن، وإلا فيتصدق به[١]؛ لأن ذلك يحقق ما أراده المتبرعون من إخراج هذا المال في سبل الخير.

الفصل الثالث عشر

إيجار الوقف والمزارعة والمساقاة فيه

١٣٠٢٣ ـ يجوز إيجار الوقف لمن يستأجره بأجرة المثل عند حاجة الوقف إلى ذلك، إذا لم يمنع الواقف من ذلك[٢]؛ لأن ذلك من تصريف الوقف الذي هو من واجبات الناظر عليه.

١٣٠٢٤ ـ يحرم إيجار الوقف لمن يضر به، وهذا مجمعٌ عليه[٣]؛ لأن الواجب على الناظر عمل ما فيه مصلحة للوقف، لا ما فيه ضرر عليه.

١٣٠٢٥ ـ تحرم محاباة مستأجر وإيثاره على مصارف الوقف، كأن يؤجر الوقف بإيجار يسير، أقل من سعر السوق[٤]؛ لأن غلة الوقف يجب

= حظ الأنثيين؛ لأنه لم يجعله إليهم بنص منه وإنما استحقوه بالقرابة، والذي يستحق يكون كقسمة الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين. وكيفية استحقاقهم أنه متى حصل غلة من هذا الوقف فحينئذٍ يقدر الواقف كأنه مات الآن، فينظر في أمر ورثته الموجودين، فمن كان يرثه إذاً أخذ من هذه الغلة بحسب ميراثه، ويجري الحجب بينهم في ذلك».

(١) الشرح الكبير على متن المقنع (١٦/ ٥٣٦).

(٢) قال في نيل المآرب بشرح دليل الطالب (٢/ ١٧): «(و) يرجع إلى شرطه (في إيجار الوقف وعدمه)؛ أي: عدم الإيجار (وفي قدر مدة الإيجار، فلا يزاد) في الإجارة (على ما قدر) الواقف، فإذا شرط أن لا يؤجر أكثر من سنة لم تجز الزيادة عليها، لكن عند الضرورة يزاد بحسبها».

(٣) قال الإمام ابن تيمية، كما في مختصر الفتاوى المصرية (ص٣٩٨): «لا يجوز كراء الوقف لمن يضر به باتفاق المسلمين».

(٤) قال في الدر المختار، مطبوع مع حاشيته لابن عابدين (٤/ ٤٠٢): «مطلب: لا يصح إيجار الوقف بأقل من أجرة المثل إلا عن ضرورة».

أن تصرف في مصارفه، فلا يجوز أن تعطى، أو يعطى بعضها لمستأجر ليس من مصارف الوقف.

١٣٠٢٦ ـ ولهذا فإن ما يفعل في بعض بلاد المسلمين في هذا العصر من تأجير بعض الأوقاف سنين طويلة، كتسعة وتسعين عاماً بإيجار رمزي، أمر محرم؛ لما ذكر في المسألة الماضية.

١٣٠٢٧ ـ تحرم المساقاة على أرض الوقف بسعر أقل مما تستحقه، وهذا مجمعٌ عليه(١)؛ لما ذكر في المسألة الماضية.

١٣٠٢٨ ـ تحرم إعارة الوقف(٢)؛ لما في ذلك من إيثار هذا الذي أعير على مصرف الوقف، فحرم ذلك، كالإيجار.



(١) قال الإمام ابن تيمية، كما في مختصر الفتاوى المصرية (ص٣٩٨): «ولا يجوز كراء الشجر بحال وإن سوقي عليها بجزء يسير حيلة لم يجز ذلك في الوقف باتفاق العلماء».

(٢) قال في البحر الرائق (٥/ ٢٥٧): «إذا علم حرمة إيجار الوقف بأقل من أجر المثل علم حرمة إعارته بالأولى».



باب الهبة والعمرى

الفصل الأول

محتوى الباب

١٣٠٢٩ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الهبة وأقسامها، وعلى حكم الهبة، وعلى هبة المسلم للكافر وعكسه، وعلى الهبة بم تصح، وعلى الهبة بم تلزم، وعلى ما تجوز هبته من المال، وعلى الرجوع في الهبة، وعلى الوعد بالهبة، وعلى التسوية بين الأولاد في الهبة، وعلى التسوية بين الأقارب والزوجات في الهبة، وعلى العمرى.

الفصل الثاني

تعريف الهبة وأقسامها

١٣٠٣٠ ـ **الهبة في اللغة**: من وهب يهب، وجمعها هبات ومواهب[(١)].

(١) قال في تهذيب اللغة (٦/ ٢٤٥): «والموهبة: الهبة بكسر الهاء وجمعها مواهب، وأما النقرة في الصخر فموهبة، بفتح الهاء جاء نادراً، والوهوب: الرجل الكثير الهبات. والوهاب من صفة الله: الكثير الهبات المنعم على العباد»، وقال في المغرب في ترتيب المعرب (ص٤٩٧): «(و هـ ب): (الهبة) هي التبرع بما ينفع الموهوب له يقال: وهب له مالاً وهباً وهبة وموهبة وقد يقال: وهبه مالاً ولا يقال وهب منه وعلى ذا قوله: (وهبت) نفسي منك صوابه لك، ويسمى الموهوب هبة وموهبة وقد يقال: وهبة والجمع هبات ومواهب».

١٣٠٣١ ـ **الهبة في الاصطلاح تنقسم إلى قسمين:**

١٣٠٣٢ ـ القسم الأول: إعطاء المال بلا عوض[1].

١٣٠٣٣ ـ القسم الثاني: إعطاء المال مع انتظار العوض، ويسمى هذا القسم: (هدية الثواب).

الفصل الثالث

حكم الهبة

١٣٠٣٤ ـ إذا أراد المعطي بالعطية ثواب الآخرة، فهي مستحبة، وهذا مجمعٌ عليه[2]، لكن إن كانت لفقير سميت (صدقة)، وإن كانت لغني سميت: (هدية)[3].

---

(١) قال في كنز الدقائق وشرحه تبيين الحقائق (٥/ ٩١): «(كتاب الهبة): قال ﷺ: (هي تمليك العين بلا عوض) هذا في الاصطلاح»، وقال في التحبير لإيضاح معاني التيسير (٤/ ١٠٣): «قال الغزالي: الهبة هي العطية الخالية من الأعواض، فإذا كثرت العطايا بهذه الصفة سمي صاحبها جواداً ووهَّاباً»، وقال في فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (١/ ٣١١): «كل من الصدقة والهدية هبة ولا عكس، وكلها مسنونة وأفضلها الصدقة، والهبة المرادة عند الإطلاق مقابل الصدقة والهدية».

(٢) قال في تبيين الحقائق (٥/ ٩١): «وهي مشروعة مندوب إليها بالإجماع»، وقال في مغني المحتاج (٣/ ٥٥٨): «انعقد الإجماع على استحباب الهبة بجميع أنواعها». وينظر: كلام صاحب الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع.

(٣) وإرادة وجه الله بإعطاء غني تكون بأن يعطي قريباً، وينويها صلة رحم، أو أن ينوي بالهبة لغني غير قريب امتثال ما ندب إليه المسلم من فعل ما يجلب المودة ويقوي الأخوة بين المسلم وأخيه المسلم، فقد روى مسلم (٥٤) عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: **«لا تدخلون الجنة حتى تؤمنوا، ولا تؤمنوا حتى تحابوا، أولا أدلكم على شيء إذا فعلتموه تحاببتم؟ أفشوا السلام بينكم»**، فمما يقوي المحبة: إفشاء السلام وبشاشة الوجه وحسن الخلق والهدية ونحو ذلك. وقد ورد في حديث رواه البخاري في الأدب المفرد (٥٩٤): حدثنا عمرو بن خالد، ورواه البيهقي في الكبرى (١١٩٤٦) بسند صحيح عن محمد بن بكير الحضرمي، ورواه أبو يعلى (٦١٤٨): حدثنا سويد بن سعيد، ثلاثتهم عن ضمام بن إسماعيل قال: سمعت موسى بن وردان، عن أبي هريرة =

١٣٠٣٥ ـ وإن كان جل قصده التودد المجرد إلى من أعطاه ـ أي: يريد كسب محبته لمصلحة دنيوية ـ فهي مباحة.

١٣٠٣٦ ـ وإن أراد بها عوضاً ممن وهبها له فهي هدية مباحة[١].

١٣٠٣٧ ـ وإن كان سيعين بها على محرم، فهي محرمة[٢].

١٣٠٣٨ ـ وإن كانت هذه الهبة لموظف ليس بين الواهب وبينه تهاد قبل ذلك، فهي محرمة[٣]؛ للأحاديث الكثيرة الواردة في تحريم هدايا العمال، كحديث ابن اللتبية وغيره، ولعله يأتي ذكرها في أول باب القضاء.

١٣٠٣٩ ـ يجوز للرجل المسلم أن يهب جميع ماله، وهذا مجمعٌ عليه في الجملة[٤]؛ لأنه مالك لماله، فجاز له التصرف فيه بما لم ينه عنه، كالبيع.

= قال: قال رسول الله ﷺ: **«تهادوا تحابوا»** وقد أعله العقيلي بتفرد ضمام به، وهو مما لا يحتمل تفرده. ورواه أحمد (٩٢٥٠): حدثنا خلف، قال: حدثنا أبو معشر، عن سعيد، عن أبي هريرة. وأبو معشر ضعيف، فهو حديث ضعيف.

(١) الشرح الممتع (٩/ ٥٨٢)، وقال ابن قدامة في الشرح الكبير (١٧/ ٥، ٦): «الهبة والعطية والهدية والصدقة معانيها متقاربة، وهي تمليك في الحياة بغير عوض، واسم الهبة والعطيه شامل لجميعها، فأما الصدقة والهدية فهما متغايران، وإن دخلا في مسمى الهبة والعطية. . ، فالظاهر أن من أعطى شيئاً ينوي به التقرب إلى الله تعالى للمحتاج، فهو صدقة، ومن دفع إلى إنسان شيئاً للتقرب إليه والمحبة له فهو هدية، وجميع ذلك مندوب إليه».

(٢) قال في الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٢/ ٣٦٥): «انعقد الإجماع على استحباب الهبة بجميع أنواعها وقد يعرض لها أسباب تخرجها عن ذلك، منها: الهبة لأرباب الولايات والعمال، ومنها ما لو كان المتهب يستعين بذلك على معصية».

(٣) ينظر: كلام صاحب الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع السابق.

(٤) قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري (٥/ ٢١٥): «الإجماع انعقد على جواز عطية الرجل ماله لغير ولده»، وقال في شرح الزرقاني على الموطأ (٤/ ٨٤): «انعقاد الإجماع على جواز عطية الرجل ماله لغير ولده».

١٣٠٤٠ ـ يجوز للمرأة أن تهب جميع مالها، وهذا قول الجمهور[١]؛ لما سبق ذكره في باب البيع، عند الكلام على شروط البيع[٢].

١٣٠٤١ ـ وبعض أهل العلم يرى أن المرأة لا يمضي لها عطاء حتى تتزوج، ويمر عليها سنة بعد زواجها[٣]، أو تلد ولداً، أو تكبر فتعرف قيمة

---

(١) قال في المغني لابن قدامة (٣٤٨/٤): «فصل: وظاهر كلام الخرقي، أن للمرأة الرشيدة التصرف في مالها كله، بالتبرع، والمعاوضة. وهذه إحدى الروايتين عن أحمد. وهو مذهب أبي حنيفة والشافعي وابن المنذر. وعن أحمد رواية أخرى، ليس لها أن تتصرف في مالها بزيادة على الثلث بغير عوض، إلا بإذن زوجها. وبه قال مالك».

(٢) قال في شرح صحيح البخاري لابن بطال (١٠٧/٧ ـ ١٠٩): «اختلف العلماء في المرأة المالكة لنفسها الرشيدة ذات الزوج، فقالت طائفة: لا فرق بينها وبين البالغ من الرجال، فما جاز من عطايا الرجل البالغ الرشيد جاز من عطائها، هذا قول سفيان الثوري، والشافعي، وأبي ثور، وأصحاب الرأي، وروّينا معنى ذلك عن عطاء. قال ابن المنذر: وبه نقول. وقالت طائفة: لا يجوز لها أن تعطي من مالها شيئاً بغير إذن زوجها. روي هذا القول عن أنس بن مالك، وهو قول طاوس والحسن البصري، وقال مالك: لا يجوز عطاؤها بغير إذن زوجها إلا ثلث مالها خاصة، قياساً على الوصية.. ولا يختلفون في أن وصاياها من ثلث مالها جائزة كوصايا الرجل، ولم يكن لزوجها عليها في ذلك سبيل ولا أمر، وبذلك نطق الكتاب، وهو قوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۚ﴾ [النساء: ١٢]، فإذا كانت وصاياها في ثلث مالها جائزة بعد وفاتها، فأفعالها في مالها في حياتها أجوز، والحجة لطاوس حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن النبي ﷺ، قال: **«لا تجوز عطية امرأة في مالها إلا بإذن زوجها»**».

(٣) روى عبد الرزاق (١٦٦٠٠) عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين قال: «لا تجوز لامرأة عطية في مالها حتى تلد أو تبلغ إناة، وذلك سنة، وحتى تحب المال واحتجابه، وحتى تحب الربح وتكره الغبن» وسنده صحيح، وروى عبد الرزاق (١٦٦٠٢) عن معمر، عن قتادة نحوه. وسنده صحيح أيضاً، وقال في مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه (٤٣٢٠/٨)، (٣٠٨٤): «قلت: عطية المرأة؟ قال: على ما قال عمر [رضي الله عنه]: لا يجوز لامرأة عطية حتى تلد ولداً، أو تبلغ أناة ذلك سنة. قال إسحاق: كما قال».

المال[١]؛ لأن في ذلك حفظ لمالها، ولما ثبت عن شريح، قال: «عهد إلي عمر أن لا أجيز هبة جارية حتى تحول في بيتها حولاً أو تلد ولداً»[٢].

١٣٠٤٢ ـ وعليه فإذا كبرت ورشدت، وكان تصرفها حينئذٍ في مالها تصرفاً حسناً، ففي هذه الحال ينبغي أن ينكر على من يمنع هبتها؛ لمصادمة قوله للنصوص الشرعية التي أجازت لها الصدقة من مالها، وأجازت لها الهدية من مالها، وأجازت لها الوصية من مالها، وأجازت لها غير ذلك من التصرفات في مالها[٣].

١٣٠٤٣ ـ أما ما ثبت عن عبد الله بن عمرو، قال: لما فتح رسول الله ﷺ مكة قام خطيباً فقال في خطبته: «**لا يجوز لامرأة عطية، إلا بإذن زوجها**»[٤]، فهو محمول على عطيتها من مال زوجها.

١٣٠٤٤ ـ وما روي عن عبادة قال: إن من قضاء رسول الله ﷺ: أنه قضى أن المرأة لا تعطي من مالها شيئاً إلا بإذن زوجها. لا يثبت[٥].

---

(١) روى عبد الرزاق (١٦٦٠٥): أخبرنا ابن جريج قال: قلت لعطاء: إن كبرت وعنست ـ يعني: بالعنس الكبر ـ وهي عانق لم تزوج بعد في بيتها ولم تنكح، كيف؟ قال: «يجوز لها إنما ذلك في الجارية الحديثة، فإذا كبرت وعلمت جاز لها» وسنده صحيح.

(٢) رواه ابن أبي شيبة (٢١٥٠٣): حدثنا وكيع، عن إسماعيل، وزكريا، عن الشعبي، عن شريح. وقال في آخره: قال إسماعيل: قلت للشعبي: أرأيت إن عنست يجوز؟ قال: «نعم». وسنده صحيح.

(٣) قال في المحلى (٧/ ١٨٤): «وعن ربيعة أنه قال: لا يحال بين المرأة وبين أن تأتي القصد في مالها في حفظ روح أو صلة رحم، أو في مواضع المعروف، إذا لم يجز للمرأة أن تعطي من مالها شيئاً، كان خيراً لها أن لا تنكح، وأنها إذا تكون بمنزلة الأمة».

(٤) رواه أبو داود (٣٥٤٦): حدثنا موسى بن إسماعيل، حدثنا حماد، عن داود بن أبي هند وحبيب المعلم، ورواه النسائي (٢٥٤٠): أخبرنا إسماعيل بن مسعود، قال حدثنا خالد بن الحارث، قال: حدثنا حسين المعلم، كلهم عن عمرو بن شعيب، أن أباه حدثه، عن عبد الله بن عمرو. وسنده حسن.

(٥) رواه عبد الله في زوائد المسند (٢٢٧٧٨): حدثنا أبو كامل الجحدري، حدثنا =

١٣٠٤٥ ـ يجوز لبني هاشم قبول الهبة والهدية، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لأن النبي ﷺ كان يقبل الهدية، ولأن بني هاشم إنما نهوا عن الصدقة التي هي أوساخ الناس.

الفصل الرابع

هبة المسلم للكافر وعكسه

١٣٠٤٦ ـ يجوز للمسلم أن يهب هبة للكافر الذمي أو المعاهد أو الحربي الذي لا يستعين بهذه الهبة على حرب المسلمين، إذا لم يكن ذلك من أجل كسب محبته، وإنما لمصلحة شرعية أخرى، كالسلامة من شره، وكترغيبه للدخول في الإسلام ونحو ذلك، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لما روى البخاري عن ابن عمر ﵄، قال: رأى عمر حلة على رجل تباع، فقال للنبي ﷺ: ابتع هذه الحلة تلبسها يوم الجمعة، وإذا جاءك الوفد؟ فقال: **«إنما يلبس هذا من لا خلاق له في الآخرة»**، فأتي رسول الله ﷺ منها، بحلل، فأرسل إلى عمر منها بحلة، فقال عمر: كيف ألبسها وقد قلت فيها

= الفضيل بن سليمان، حدثنا موسى بن عقبة، عن إسحاق بن يحيى بن الوليد بن عبادة بن الصامت، عن عبادة. وسنده ضعيف، إسحاق هذا لم يوثقه سوى ابن حبان، وقال البخاري: «أحاديثه معروفة، إلا أن إسحاق لم يلق عبادة»، وقال ابن عدي: «أحاديثه غير محفوظة».

(١) قال في المحلى (٨/ ١٢٤): «وأما الهبة، والهدية، والعطية، والإباحة، والمنحة، والعمرى، والرقبى: فكل ذلك حلال لبني هاشم، والمطلب ومواليهم ـ هذا كله لا خلاف فيه»، وقال في مراتب الإجماع (ص٩٦): «اتفقوا أن الهبة والعطية حلال لبني هاشم وبني المطلب ومواليهم»، وقال في التمهيد (٣/ ٩٣): «لا خلاف علمته بين العلماء في بني هاشم وغيرهم في قبول الهدايا والمعروف».

(٢) قال في المغني (٦/ ٢١٨): «فصل: وتصح الوصية للحربي في دار الحرب. . ، ثم قد حصل الإجماع على جواز الهبة، والوصية في معناها»، وقال في الذخيرة (٧/ ١٤): «له الصرف للحربي وفي المباح حالة الحياة ولو وهب الحربي ثلث ملكه إجماعاً». وينظر: كلام ابن المنذر الآتي في المسألة التالية.

ما قلت؟ قال: «**إني لم أكسكها لتلبسها، تبيعها، أو تكسوها**»، فأرسل بها عمر إلى أخ له من أهل مكة قبل أن يسلم[١]، ولما روى البخاري عن أسماء بنت أبي بكر ﵄، قالت: قدمت علي أمي وهي مشركة في عهد رسول الله ﷺ، فاستفتيت رسول الله ﷺ، قلت: وهي راغبة، أفأصل أمي؟ قال: «**نعم صلي أمك**»[٢].

١٣٠٤٧ ـ يجوز للمسلم قبول هدية الكافر، وهذا مجمعٌ عليه[٣]؛ لما روى البخاري عن أبي حميد الساعدي، قال: «غزونا مع النبي ﷺ تبوك وأهدى ملك أيلة للنبي ﷺ بغلة بيضاء، وكساه برداً، وكتب له ببحرهم»[٤]، ولما روى البخاري عن أبي هريرة ﵁، قال: لما فتحت خيبر أهديت للنبي ﷺ شاة فيها سم[٥]، ولما روى مسلم عن علي ﵁، أن أكيدر دومة أهدى إلى النبي ﷺ ثوب حرير، فأعطاه عليّاً، فقال: «**شققه خمراً بين الفواطم**»[٦]، ولما ثبت أن النبي ﷺ قبل هدية سلمان الفارسي قبل إسلامه[٧].

الفصل الخامس

بم تصح الهبة

١٣٠٤٨ ـ تصح الهبة بالإيجاب والقبول، فالإيجاب أن يقول الواهب: وهبتك هذا الشيء، أو أعطيتك إياه، أو ملكتك إياه، ونحو ذلك مما يؤدي هذا المعنى، والقبول: أن يقول الآخذ: قبلت، أو رضيت، ونحو ذلك مما يدل على قبوله للهبة، فتصح الهبة بهما؛ لأنهما يدلان دلالة صريحة على رضى الطرفين بهذه الهبة، فوجب العمل بهما.

---

(١) صحيح البخاري (٢٦١٩). (٢) صحيح البخاري (٢٦٢٠).

(٣) قال في الإجماع (ص١٣٧): «أجمعوا على أنه إذا وهب المسلم للذمي، أو وهب الذمي للمسلم ما يجوز أن يملكه المسلم، وقبض ذلك الموهوب له، وكان الشيء مقدراً معلوماً، أن ذلك جائز».

(٤) صحيح البخاري (٣١٦١). (٥) صحيح البخاري (٣١٦٩).

(٦) صحيح مسلم (٢٠٧١). (٧) سبق تخريجه في الزكاة.

١٣٠٤٩ ـ تصح الهبة أيضاً بتسليم الشيء للشخص إذا اقترن بما يدل على أنها هبة، فإذا سلم شخص لآخر مالاً، واقترن هذا الإعطاء بما يدل على أن هذه الذي سلمه له هبة، كأن يتزوج شخص، فيرسل إليه أخوه شاة، ليذبحها في زواجه، فسلمها له، ولم يقل شيئاً، فإعطاؤه لأخيه هذه الشاة في هذه المناسبة يدل على أنها هبة، لا سيما إذا كان المعطي غنياً، ومعروفاً بالكرم، وأخوه محتاج، فهذا الإعطاء يقوم مقام الإيجاب والقبول؛ لأن النبي ﷺ وأصحابه كانوا يهدون ويهبون ويقبلون الهدايا والهبات بالقبض دون قول[١]، فدل على أنه يقوم مقامه.

١٣٠٥٠ ـ إذا لم يقبل الموهوب له الهبة فإنها ترجع إلى ملكية الواهب، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لأن عقد الهبة لم يتم لعدم وجود القبول.

الفصل السادس

بم تلزم الهبة

١٣٠٥١ ـ تلزم الهبة بالقبض، فإذا قبض الموهوب له الهبة فقد لزمت[٣]، وقد حكى غير واحد من أهل العلم إجماع العلماء على ذلك[٤]،

---

(١) ومن ذلك: ما ثبت في حوادث كثيرة من إهداء أو هبة بعض الصحابة كسلمان قبل إسلامه وبعض الأنصار للنبي ﷺ، وهبة ملك القبط له ﷺ مارية وغيرها. وهذا مشهور، وشهرته تغني عن تخريجه.

(٢) قال في مراتب الإجماع (ص٩٦): «واتفقوا أن المتصدَّق عليه أو الموهوب له أو المُعطى أو المُهدى إليه إذا لم يقبل شيئاً من ذلك أنه راجع لمن نفخ له بشيء من ذلك وأنه له حلال بملكه».

(٣) قال في مراتب الإجماع (ص٩٦): «واتفقوا أن الصدقة المطلقة والهبة والعطية إذا كانت مجردة بغير شرط ثواب ولا غيره ولا كانت في مشاع فإن كانت عقاراً أو غيره وكانت مفرغة غير مشغولة من حين الصدقة إلى حين القبض فقبلها الموهوب له أو المُعطى أو المتصدق عليه وقبضها عن الواهب أو المعطى أو المتصدِّق في صحة الواهب والمعطي والمتصدق فقد ملكها ما لم يرجع الواهب والمعطي في ذلك».

(٤) قال ابن المنذر في الإقناع، بتحقيقي (٢/٤١٧): «أجمع أهل العلم على أنه =

فلا يحق للواهب الرجوع فيها[١]، لما ثبت عن أبي بكر وعمر من أن العطية لا تلزم ولا تكون ملكاً للموهوب له إلا أن يقبضها[٢].

= إذا وهب لرجل داراً أو عبداً على غير عوض بطيب من نفس المعطي، وسلطه على قبضه، وقبضه الموهوب له وحازه أن الهبة تامة»، وذكر نحوه في الإشراف (٧/ ٧٣)، وظاهر كلام ابن حزم السابق أن بعض أهل العلم يرى صحة الرجوع بعد قبض الموهوب له.

(١) قال في بدائع الصنائع (٦/ ١٢٣): «(ومنها) القبض وهو أن يكون الموهوب مقبوضاً وإن شئت رددت هذا الشرط إلى الموهوب له لأن القابض والمقبوض من الأسماء الإضافية والعلة التي تدور عليها الإضافة من الجانبين هي القبض فيصح رده إلى كل واحد منهما في صناعة الترتيب فتأمل، والكلام في هذا الشرط في موضعين في بيان أصل القبض أنه شرط أم لا؟ وفي بيان شرائط صحة القبض. (أما) الأول فقد اختلف فيه قال عامة العلماء: شرط والموهوب قبل القبض على ملك الواهب يتصرف فيه كيف شاء وقال مالك ﷺ: ليس بشرط ويملكه الموهوب له من غير قبض. (وجه) قوله: أن هذا عقد تبرع بتمليك العين فيفيد الملك قبل القبض كالوصية. (ولنا) إجماع الصحابة ﷺ وهو ما روّينا أن سيدنا أبا بكر وسيدنا عمر ﷺ اعتبرا القسمة والقبض لجواز النحلى بحضرة الصحابة ولم ينقل أنه أنكر عليهما منكر فيكون إجماعاً، وروي عن سيدنا أبي بكر وسيدنا عمر وسيدنا عثمان وسيدنا علي وابن عباس ﷺ عنهم أنهم قالوا: لا تجوز الهبة إلا مقبوضة محوزة ولم يرد عن غيرهم خلافه».

(٢) روى مالك (٢/ ٧٥٢) وغيره بإسناد صحيح، رجاله رجال الصحيحين، عن عائشة، قالت: إن أبا بكر الصديق كان نحلها جداد عشرين وسقاً من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة، قال: والله يا بنية ما من الناس أحد أحب إلي غنى بعدي منكِ، ولا أعز عليّ فقراً بعدي منك، وإني كنت نحلتك جداد عشرين وسقاً، فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث، وإنما هما أخواك وأختاك، فاقتسموه على كتاب الله. قالت عائشة: فقلت: يا أبت، والله لو كان كذا وكذا لتركته، إنما هي أسماء، فمن الأخرى؟ قال: ذو بطن بنت خارجة، أراها جارية.

وروى مالك (٢/ ٧٥٣) أيضاً وغيره، أن عمر بن الخطاب ﷺ قال: ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلاً، ثم يمسكونها، فإن مات ابن أحدهم، قال: مالي بيدي، لم أعطه أحداً، وإن مات هو ـ أي: حضرته الوفاة ـ قال: هو لابني، قد كنت أعطيته إياه، من نحل نحلة، فلم يحزها الذي نحلها، حتى يكون إن مات لورثته، فهي باطل. وإسناده صحيح، رجاله رجال الصحيحين. =

الفصل السابع

ما تجوز هبته من المال

١٣٠٥٢ ـ يجوز للمسلم أن يهب كل ماله إذا كان لا يخشى من نفسه التأسف على ذلك، وكان له مصدر دخل مستمر[١]، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[٢]؛ لما ثبت عن عمر بن الخطاب، قال: أمرنا رسول الله ﷺ أن نتصدق فوافق ذلك عندي مالاً، فقلت: اليوم أسبق أبا بكر إن سبقته يوماً، قال: فجئت بنصف مالي، فقال رسول الله ﷺ: **«ما أبقيت لأهلك؟»** قلت: مثله، وأتى أبو بكر بكل ما عنده، فقال: **«يا أبا بكر ما أبقيت لأهلك؟»** قال: أبقيت لهم الله ورسوله، قلت: لا أسبقه إلى شيء أبداً، وهذا الحديث وإن كان في الصدقة، فإن الهبة تأخذ حكم الصدقة[٣].

= وروي عن عثمان وعلي رضي الله عنهما نحو ما روي عن الشيخين. وقد توسع شيخنا عبد الله بن عبد الرحمٰن بن جبرين في تخريج هذه الآثار في تعليقه على شرح الزركشي (٤/ ٣٠١ ـ ٣٠٣). وينظر: الإرواء (١٦١٩، ١٦٣٤)، ومفهوم هذه الآثار: أن الهبة تلزم بالقبض.

(١) قال في المعونة على مذهب عالم المدينة (ص١٦١٧): «يجوز أن يتصدق بماله كله في صحته وأن يهبه للظواهر والأخبار والترغيب في الصدقة، ولأن جماعة من الصحابة قد انخلعوا من أموالهم، وهذا إذا كان المتصدق له مال يرجع إليه من صناعة أو حرفة فيخلف منها مالاً يرده على نفسه، فأما إن كان لا يرجع إلى ما يقوته أو يقوت عياله إن كان ذا عيال فلا ينبغي له أن يمنع نفسه وعياله، وقد منع ﷺ سعداً أن يوصي بماله كله إبقاء على ورثته، فإبقاء الإنسان على نفسه أولى، وقال تعالى: ﴿وَلَا تَنسَ نَصِيبَكَ مِنَ ٱلدُّنْيَا﴾ [القصص: ٧٧]».

(٢) قال في بداية المجتهد (٤/ ١١٢): «اتفقوا على أن للإنسان أن يهب جميع ماله للأجنبي»، وقد روى عبد الرزاق (١٦٣٧٥) عن معمر، عن رجل من أهل الجزيرة يقال له: إسحاق بن راشد قال: كتب عمر بن عبد العزيز في الذي يتصدق بماله كله، إذا وضع ماله في حق فلا أحد أحق بماله كله، وإذا أعطى الورثة بعضهم دون بعض فليس له إلا الثلث». وسنده صحيح.

(٣) رواه الترمذي (٣٦٧٥): حدثنا هارون بن عبد الله البزاز البغدادي، ورواه =

١٣٠٥٣ ـ أما إذا كان الإنسان يخشى من نفسه أن يلجأ إلى سؤال الناس[١]، أو يخشى أن يتأسف على هبة كل ماله، أو عند الصدقة به، فإنه يكره له أن يفعل ذلك[٢]؛ لقصة كعب بن مالك لما تاب الله عليه، لما أراد أن يتصدق بكل ماله، فقال رسول الله ﷺ: **«أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك»** متفق عليه[٣].

الفصل الثامن

الرجوع في الهبة

١٣٠٥٤ ـ لا يجوز لأحد الرجوع في هبته التي أراد بها وجه الله تعالى بعد أن يقبضها الموهوب له[٤]؛ لما روى البخاري ومسلم عن ابن

= أبو داود (١٦٧٨): حدثنا أحمد بن صالح وعثمان بن أبي شيبة، كلهم عن الفضل بن دكين، ورواه ابن شاهين في شرح مذاهب أهل السُّنَّة (ص١٥٧) من طريق القاسم بن الحكم، كلاهما (الفضل والقاسم) عن هشام بن سعد، عن زيد بن أسلم، عن أبيه، قال: سمعت عمر بن الخطاب. ورجاله مدنيون يحتج بهم، وهشام بن سعد صدوق، لم يكن بالحافظ، يهم ويخطئ، لكن قال أبو داود: «هشام بن سعد أثبت الناس في زيد بن أسلم»، فالحديث سنده حسن. وقال الترمذي: «حسن صحيح»، وله شاهد رواه البزار (١٥٩): حدثنا محمد بن عيسى قال: نا إسحاق بن محمد الفروي قال: نا عبد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، عن عمر. وسنده ضعيف، عبد الله بن عمر المكبر ليس بالقوي. وينظر: أنيس الساري (٤٥٩٧).

(١) قال في الكافي في فقه الإمام أحمد (١/ ٤٣٢): «ومن أراد الصدقة بكل ماله، وكان يعلم من نفسه حسن التوكل وقوة اليقين والصبر عن المسألة، أو كان له مكسب يقوم به فذلك أفضل له وأولى به؛ لأن أبا بكر الصديق رضي الله عنه تصدق بكل ماله».

(٢) قال في إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام (٢/ ٢٦٨): «فيه دليل على أن إمساك ما يحتاج إليه من المال أولى من إخراج كله في الصدقة. وقد قسموا ذلك بحسب أخلاق الإنسان، فإن كان لا يصبر على الإضاقة كره له أن يتصدق بكل ماله، وإن كان ممن يصبر: لم يكره».

(٣) صحيح البخاري (٤٤١٨)، صحيح مسلم (٢٧٦٩).

(٤) قال في فتح الباري لابن حجر (٥/ ٢٣٥): «أما الصدقة فاتفقوا على أنه =

عباس، عن رسول الله ﷺ قال: «**العائد في هبته، كالكلب يقيء، ثم يعود في قيئه**»[(١)].

١٣٠٥٥ ـ ويستثنى من المسألة السابقة: الوالد، فيجوز له أن يرجع في هبته لأي واحد من أولاده؛ لقول رسول الله ﷺ: «**لا يحل لأحد أن يعطي عطية فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده**»[(٢)].

= لا يجوز الرجوع فيها بعد القبض»، وقال في الاستذكار (٧/ ٢٣٦): «الاعتصار عند أهل المدينة هو الرجوع في الهبة والعطية ولا أعلم خلافاً بين العلماء أن الصدقة لا رجوع فيها للمتصدق بها، وكل ما أريد به ـ من الهبات ـ وجه الله تعالى بأنها تجري مجرى الصدقة في تحريم الرجوع فيها، وأما الهبات إذا لم يقل الواهب فيها لله ولا أراد بهبته الصدقة المخرجة لله ﷻ فإن العلماء اختلفوا في ذلك اختلافاً كثيراً».

(١) صحيح البخاري (٢٥٨٩)، صحيح مسلم (١٦٢٢)، قال في بداية المجتهد (٤/ ١١٧): «من مسائلهم المشهورة في هذا الباب: جواز الاعتصار في الهبة (وهو الرجوع فيها): فذهب مالك وجمهور علماء المدينة أن للأب أن يعتصر ما وهبه لابنه ما لم يتزوج الابن، أو لم يستحدث ديناً أو بالجملة ما لم يترتب عليه حق للغير، وأن للأم أيضاً أن تعتصر ما وهبت إن كان الأب حيّاً، وقد روي عن مالك أنها لا تعتصر، وقال أحمد وأهل الظاهر: لا يجوز لأحد أن يعتصر ما وهبه؛ وقال أبو حنيفة: يجوز لكل أحد أن يعتصر ما وهبه إلا ما وهب لذي محرم محرمة عليه. وأجمعوا على أن الهبة التي يراد بها الصدقة (أي: وجه الله) أنه لا يجوز لأحد الرجوع فيها».

(٢) رواه الإمام أحمد (٢١١٩)، وأبو داود (٣٥٣٩)، والترمذي (١٢٩٩، ٢١٣٢)، والنسائي (٦/ ٢٦٥)، وابن ماجه (٢٣٧٧)، وابن الجارود (٩٩٤)، وابن المنذر في الإقناع (١٣٩)، وابن حبان، موارد (١٣٩) من طرق عن حسين المعلم، عن عمرو بن شعيب، عن طاوس، عن ابن عباس مرفوعاً. وسنده حسن، وقال الترمذي في الموضع الثاني: «حسن صحيح»، قال الألباني رحمه الله في الإرواء (١٦٢٢): «سكت عنه الترمذي، ولم يصححه، خلافاً لما نقله المصنف عنه»، فيظهر أن العلامة الألباني لم يطلع على رواية الترمذي الثانية، وهذا يؤيد أنه ينبغي لطالب العلم أن لا يتعجل في تخطئة الآخرين.

ورواه الإمام أحمد (٦٦٢٩) والنسائي (٣٦٩١) من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وإسناده حسن. قال الدارقطني في العلل (٢٨٧٧): «لعل الإسنادين محفوظان».

١٣٠٥٦ ـ أما بقية أقارب الشخص فلا يجوز له أن يرجع في هبته لأي منهم[١]؛ للنصوص السابقة.

١٣٠٥٧ ـ أما إذا كانت الهدية للثواب، وهي التي تكون للأجنبي غالباً، فإن المهدى إليه إذا لم يثب المهدي مقابل هديته، فللمهدي الرجوع في هديته، وقد حكي إجماع الصحابة على ذلك[٢]؛ لأن المهدي أهدى طلباً للثواب، فهي إذا لم يثبه المهدى إليه في حكم البيع الذي لم يسدد المشتري فيه الثمن، ولأن الهدية بقصد الثواب دل العرف على الإثابة عليها، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً[٣].

---

(١) قال في المغني (٦/ ٦٥): «فصل: فحصل الاتفاق على أن ما وهبه الإنسان لذوي رحمه المحرم غير ولده، لا رجوع فيه. وكذلك ما وهب الزوج لامرأته. والخلاف فيما عدا هؤلاء، فعندنا لا يرجع إلا الوالد، وعندهم لا يرجع إلا الأجنبي. فأما هبة المرأة لزوجها، فعن أحمد فيه روايتان إحداهما لا رجوع لها فيها. وهذا قول عمر بن عبد العزيز، والنخعي، وربيعة، ومالك، والثوري، والشافعي، وأبي ثور، وأصحاب الرأي، وهو قول عطاء، وقتادة».

(٢) قال في بدائع الصنائع (٦/١٢٨) عند كلامة على صفة حكم الهبة: «أما صفته فقد اختلف فيها قال أصحابنا: هي ثبوت ملك غير لازم في الأصل وللواهب أن يرجع في هبته وإنما يثبت اللزوم ويمتنع الرجوع بأسباب عارضة. . ، أما إجماع الصحابة فإنه روي عن سيدنا عمر وسيدنا عثمان وسيدنا علي وعبد الله ابن سيدنا عمر وأبي الدرداء وفضالة بن عبيد وغيرهم ﷺ أنهم قالوا مثل مذهبنا ولم يرد عن غيرهم خلافه فيكون إجماعاً».

(٣) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/٢٨٣): «الحمد لله، في السنن عن النبي ﷺ أنه قال: «**ليس لواهب أن يرجع في هبته؛ إلا الوالد فيما وهبه لولده**». وهذا مذهب الشافعي ومالك وأحمد وغيرهم؛ إلا أن يكون المقصود بالهبة المعاوضة: مثل من يعطي رجلاً عطية ليعاوضه عليها أو يقضي له حاجة: فهذا إذا لم يوف بالشرط المعروف لفظاً أو عرفاً فله أن يرجع في هبته أو قدرها».

الفصل التاسع

الوعد بالهبة

١٣٠٥٨ ـ من وعد بهبة استحب له الوفاء بها[١]، ولم يجب ذلك عليه في قول جمهور أهل العلم[٢]؛ والوفاء بأصل الوعد مستحب في قول جمهور أهل العلم[٣]، ويكره للمسلم كراهة شديدة أن يخلف وعده لغير

---

(١) قال في عمدة القاري (١/ ٢٢١) عند كلامه على حديث أبي هريرة الآتي: «قال العلماء: يستحب الوفاء بالوعد بالهبة وغيرها استحباباً مؤكداً، ويكره إخلافه كراهة تنزيه لا تحريم. . ، واعلم أن جماعة من العلماء عدوا هذا الحديث من المشكلات من حيث أن هذه الخصال قد توجد في المسلم المصدق بقلبه ولسانه، مع أن الإجماع حاصل أنه لا يحكم بكفره، ولا بنفاق يجعله في الدرك الأسفل من النار. قلت: ذكروا فيه أوجهاً: **الأول**: ما قاله النووي: ليس في الحديث إشكال؛ إذ معناه أن هذه الخصال نفاق، وصاحبها شبيه بالمنافق في هذه، ومتخلق بأخلاقهم، إذ النفاق إظهار ما يبطن خلافه، وهو موجود في صاحب هذه الخصال، ويكون نفاقه خاصّاً في حق من حدثه ووعده وائتمنه، لا أنه منافق في الإسلام مبطن للكفر».

(٢) قال في الاستذكار (٥/ ١٥٩): «وفي هذا من الفقه أن العدة واجب الوفاء بها وجوب سنة وذلك من أخلاق أهل الإيمان، وقد جاء في الأثر؛ أي: المؤمن واجب؛ أي: واجب في أخلاق المؤمنين. وإنما قلنا إن ذلك ليس بواجب فرضاً لإجماع الجميع من الفقهاء على أن من وعد بمال ما كان لم يضرب به مع الغرماء كذلك قلنا إيجاب الوفاء به حسن في المروءة ولا يقضى به، ولا أعلم خلافاً أن ذلك مستحسن يستحق صاحبه الحمد والشكر والمدح على الوفاء به ويستحق على الخلف في ذلك الذم، وقد أثنى الله ﷻ على من صدق وعده ووفى بنذره وكفى بهذا مدحاً وبما خالفه ذماً».

(٣) قال الحافظ النووي في الأذكار (ص٣١٧): «أجمع العلماء على أن من وعد إنساناً شيئاً ليس بمنهي عنه فينبغي أن يفي بوعده، وهل ذلك واجب، أو مستحب؟ فيه خلاف بينهم، ذهب الشافعي وأبو حنيفة والجمهور إلى أنه مستحب، فلو تركه فاته الفضل، وارتكب المكروه كراهة تنزيه شديدة، ولكن لا يأثم، وذهب جماعة إلى أنه واجب، قال الإمام أبو بكر بن العربي المالكي: أجل من ذهب إلى هذا المذهب عمر بن عبد العزيز، قال: وذهبت المالكية مذهباً ثالثاً أنه إن ارتبط الوعد بسبب كقوله: تزوج ولك كذا، أو احلف أنك لا تشتمني ولك كذا، أو نحو ذلك، وجب الوفاء، =

سبب؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفۡعَلُونَ ۝٢ كَبُرَ مَقۡتًا عِندَ ٱللَّهِ أَن تَقُولُواْ مَا لَا تَفۡعَلُونَ ۝٣﴾ [الصف: ٢، ٣]، فأقل ما تدل عليه هذه الآية الكريمة: الكراهة الشديدة لإخلاف الوعد[1]، ولأن الوفاء بالوعد من صفة أهل الكرم، ومن صفات المؤمنين المتقين[2]، وهو من أسباب كمال الإيمان، ويحرم على المسلم أن يعد بهبة أو غيرها وفي نيته وقت الوعد أن لا يفي بما وعد به[3]، فقد روى مسلم عن عبد الله بن عمرو، قال: قال رسول الله ﷺ: «**أربع من كن فيه كان منافقاً خالصاً، ومن**

= وإن كان وعداً مطلقاً، لم يجب. واستدل من لم يوجبه بأنه في معنى الهبة، والهبة لا تلزم إلا بالقبض عند الجمهور، وعند المالكية: تلزم قبل القبض». وينظر: التماس السعد في الوفاء بالوعد للسخاوي (ص٥٣)، البدر التمام (١٠/ ٣١٥).

(١) قال في تفسير ابن كثير (٨/ ١٠٥): «وقوله: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفۡعَلُونَ ۝٢﴾؟ إنكار على من يعد عدة، أو يقول قولاً لا يفي به، ولهذا استدل بهذه الآية الكريمة من ذهب من علماء السلف إلى أنه يجب الوفاء بالوعد مطلقاً، سواء ترتب عليه غرم للموعود أم لا». وينظر: صحيح البخاري مع شرحه: فتح الباري لابن حجر، باب: من أمر بإنجاز الوعد (٥/ ٢٩٠). وينظر: أضواء البيان: تفسير قوله تعالى: ﴿وَٱذۡكُرۡ فِي ٱلۡكِتَٰبِ إِسۡمَٰعِيلَۚ إِنَّهُۥ كَانَ صَادِقَ ٱلۡوَعۡدِ﴾ [مريم: ٥٤] (٣/ ٤٣٨)، فقد توسع في ذكر أقوال العلماء في المسألة وفي ذكر أدلتهم، ورجح الوجوب.

(٢) قال مرعي الحنبلي في إخلاص الوداد في صدق الميعاد (ص٣٠): «قال المحققون من العلماء كما ذكرته في كتابي: (غاية المنتهى) في الفقه: إن الوفاء بالوعد يلزم من حيث الوجوب، وإن كان لا يلزم من حيث الحكم به؛ بمعنى أن من وعد أحداً بشيء وامتنع من الوفاء فإنه ليس للقاضي أن يلزمه بذلك؛ لما يلزم عليه من الكذب، فيحرم خلف الوعد بلا استثناء. قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولَنَّ لِشَاْيۡءٍ إِنِّي فَاعِلٞ ذَٰلِكَ غَدًا ۝٢٣ إِلَّآ أَن يَشَآءَ ٱللَّهُۚ﴾ [الكهف: ٢٣، ٢٤]»، وقد استدل من أوجب الوفاء بالوعد بأدلة لها قوة، فالخروج من هذا الخلاف مستحب.

(٣) قال في التوضيح لشرح الجامع الصحيح (٣/ ٥٩): «يستحب الوفاء بالوعد بالهبة وغيرها استحباباً مؤكداً، ويكره إخلافه كراهة تنزيه لا تحريم؛ لأنه هبة لا تلزم إلا بالقبض، قال الغزالي في «الإحياء»: وإخلاف الوعد إنما يكون كذباً إذا لم يكن في عزمه حين الوعد الوفاء به، أما لو كان عازماً عليه ثم بدله فليس بكذب».

كانت فيه خلة منهن كانت فيه خلة من نفاق حتى يدعها: إذا حدث كذب، وإذا عاهد غدر، وإذا وعد أخلف، وإذا خاصم فجر»[١]، وروى البخاري ومسلم عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «**آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا اؤتمن خان**»[٢]، وقد ذكر بعض أهل العلم أن هذه الخصال من النفاق العملي إذا كان الإنسان ينوي خلاف ما يظهر حال فعله لهذه الأشياء، أو حال نطقه بها؛ لأن هذا هو النفاق بإظهار خلاف ما يبطن[٣]، أما من كان وقت الوعد عازماً عليه، ثم بدا له أن لا يفي به، فلا يلزمه الوفاء، وإنما يندب له ذلك؛ لأن الوفاء بالوعد من كمال الإيمان، كما سبق[٤].

---

(١) صحيح مسلم (٥٨)، قال في دليل الفالحين لطرق رياض الصالحين (٢/ ٤٩٤): «(وإذا وعد) بخير (أخلف) أي: لم يف بوعده. ووجه المغايرة بين هذه وما قبلها أن الإخلاف قد يكون بالفعل وهو غير الكذب الذي هو وصف القول، ثم محله فيمن عزم على الخلف حال الوعد، أما لو عزم على الوفاء حال الوعد ثم شنعته الأقدار من ذلك فلا يكون فيه آية النفاق نقله السيوطي وغيره، ولا يلزم مما ذكر وجوب الوفاء بالوعد، لأن ذم الإخلاف إنما هو من حيث تضمنه الكذب المذموم لأنه عزم على الإخلاف في حال الوعد على أن علامة النفاق لا يلزم تحريمها، إذ المكروه لكونه يجر إلى الحرام يصح أن يكون علامة على الحرام، ونظيره أشراط الساعة فإن منها ما ليس بمحرم».

(٢) صحيح البخاري (٢٧٤٩)، صحيح مسلم (٥٩).

(٣) قال في جامع العلوم والحكم (٢/ ٤٨٢): «والثاني: إذا وعد أخلف، وهو على نوعين: **أحدهما**: أن يعد ومن نيته أن لا يفي بوعده، وهذا أشرُّ الخلف، ولو قال: أفعل كذا إن شاء الله تعالى ومن نيته أن لا يفعل، كان كذبا وخلفاً، قاله الأوزاعي. **الثاني**: أن يعد ومن نيته أن يفي، ثم يبدو له فيخلف من غير عذر له في الخلف. . ، وقد اختلف العلماء في وجوب الوفاء بالوعد، فمنهم من أوجبه مطلقاً، وذكر البخاري في صحيحه أن ابن أشوع قضى بالوعد، وهو قول طائفة من أهل الظاهر وغيرهم، ومنهم من أوجب الوفاء به إذا اقتضى تغريماً للموعود، وهو المحكي عن مالك، وكثير من الفقهاء لا يوجبونه مطلقاً».

(٤) قال في الفروق: الفرق الرابع عشر والمائتان: بين قاعدة الكذب وقاعدة =

الفصل العاشر

التسوية بين الأولاد في الهبة

١٣٠٥٩ ـ يجب على الأب إذا أراد أن يعطي أحداً من أولاده عطية أن يعطي كل واحد من أبنائه ـ إذا كان له أبناء غيره ـ مثل ما أعطى هذا الابن[1]، ويجب عليه كذلك: أن يعطي كل بنت من بناته ـ إن كان له بنات ـ نصف ما أعطى هذا الابن[2]، وفق ما هو مقدر في كتاب الله تعالى في شأن

= الوعد وما يجب الوفاء به منه وما لا يجب (٤/ ٢٤): «اعلم أن الفقهاء اختلفوا في الوعد هل يجب الوفاء به شرعاً أم لا؟ قال مالك: إذا سألك أن تهب له ديناراً فقلت: نعم ثم بدا لك لا يلزمك، ولو كان افتراق الغرماء عن وعد وإشهاد لأجله لزمك لإبطالك مغرماً بالتأخير قال سحنون: الذي يلزم من الوعد قوله اهدم دارك، وأنا أسلفك ما تبني به أو اخرج إلى الحج، وأنا أسلفك أو اشتر سلعة أو تزوج امرأة، وأنا أسلفك لأنك أدخلته بوعدك في ذلك أما مجرد الوعد فلا يلزم الوفاء به بل الوفاء من مكارم الأخلاق. وقال أصبغ: يقضى عليك به تزوج الموعود أم لا، وكذا أسلفني لأشتري سلعة كذا لزمك تسبب في ذلك أم لا، والذي لا يلزم من ذلك أن تعده من غير ذكر سبب فيقول لك: أسلفني كذا فتقول: نعم بذلك قضى عمر بن عبد العزيز رحمه الله، وإن وعدت غريمك بتأخر الدين لزمك لأنه إسقاط لازم للحق سواء قلت له أؤخرك أو أخرتك، وإذا أسلفته فعليك تأخيره مدة تصلح لذلك، وحينئذٍ نقول: وجه الجمع بين الأدلة المتقدمة التي يقتضي بعضها الوفاء به، وبعضها عدم الوفاء به أنه إن أدخله في سبب يلزم بوعده لزم كما قال مالك وابن القاسم وسحنون أو وعده مقروناً بذكر السبب كما قاله أصبغ، لتأكد العزم على الدفع حينئذٍ ويحمل عدم اللزوم على خلاف ذلك».

(١) قال في الإشراف لابن المنذر (٧/ ٧٨): «وكرهت طائفة ذلك، وممن كرهه: طاوس، وقال: لا يجوز ذلك ولا رغيف محترق. وقال أحمد بن حنبل فيمن فضل بعض ولده على بعض: بئسما صنع. وقال إسحاق: لا يجوز ذلك. . ، وروّينا معنى ذلك عن مجاهد، وعروة، ورآه طاوس من أحكام الجاهلية»، وقال في مرقاة المفاتيح (٥/ ٢٠٠٩): «فلو وهب بعضهم دون بعض فمذهب الشافعي، ومالك، وأبي حنيفة ـ رحمهم الله تعالى ـ أنه مكروه وليس بحرام والهبة صحيحة، وقال أحمد والثوري وإسحاق ـ رحمهم الله وغيرهم: هو حرام».

(٢) قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري (٥/ ٢١٥): «قال ابن حبان: قوله: =

الميراث، في قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمٗا ﴿١١﴾﴾ [النساء: ١١][(١)]؛ لما روى البخاري ومسلم عن عامر، قال: سمعت النعمان بن بشير رضي الله عنهما، وهو على المنبر يقول: أعطاني أبي عطية، فقالت عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ، فأتى رسول الله ﷺ، فقال: إني أعطيت ابني من عمرة بنت رواحة عطية، فأمرتني أن أشهدك يا رسول الله، قال: «**أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟**»،

= (أشهِد) صيغة أمر، والمراد به نفي الجواز، وهو كقوله لعائشة: «**اشترطي لهم الولاء**» انتهى»، وقال الإمام ابن تيمية، كما في الاختيارات الفقهية (ص١٨٤ ـ ١٨٦): «ويجب التعديل في عطية أولاده على حسب ميراثهم، وهو مذهب أحمد، مسلماً كان الولد أو ذمياً، ولا يجب على المسلم التسوية بين أولاده من أهل الذمة. ولا يجب التسوية بين سائر الأقارب الذين لا يرثون كالأعمام والإخوة مع وجود الأب. ويتوجه في ولد البنين التسوية كآبائهم. فإن فَضَّل ـ حيث منعناه ـ فعليه التسوية أو الرد. وينبغي أن يكون على الفور. وإذا سوى بين أولاده في العطاء فليس له أن يرجع في عطية بعضهم. .» ثم استطرد في التفصيل في مسائل هبة الأولاد، وسيأتي نقل بعض كلامه قريباً.

(١) قال في الاستذكار (٧/٢٢٨): «العلماء مجمعون على استحباب التسوية في العطية بين الأبناء إلا ما ذكرنا عن أهل الظاهر من إيجاب ذلك، إلا أن الفقهاء في استحبابهم للتسوية بين الأبناء في العطية اختلفوا في كيفية التسوية بينهم في العطية، فقال: منهم قائلون التسوية بينهم أن يعطي الذكر مثل ما يعطي الأنثى وممن قال ذلك سفيان الثوري وابن المبارك، قال ابن المبارك: ألا ترى أن الحديث يروى عن النبي ﷺ قال: «**سووا بين أولادكم فلو كنت مؤثراً أحداً أثرت النساء على الرجال**»، وبه قال داود وأهل الظاهر، وقال آخرون: التسوية أن يعطى الرجل مثل حظ الأنثيين قياساً على قسم الله تعالى الميراث بينهم وممن قال ذلك عطاء بن أبي رباح، وهو قول محمد بن الحسن وإليه ذهب أحمد وإسحاق، ولا أحفظ لمالك في هذه المسألة قولاً».

قال: لا، قال: «**فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم**»، قال: فرجع فرد عطيته[١]، ورواه مسلم كذلك عن حميد بن عبد الرحمٰن، ومحمد بن النعمان، عن النعمان بن بشير، قال: أتى بي أبي إلى رسول الله ﷺ، فقال: إني نحلت ابني هذا غلاماً، فقال: «**أكل بنيك نحلت؟**» قال: لا، قال: «**فاردده**»[٢]، ورواه البخاري ومسلم أيضاً عن عامر الشعبي: حدثني النعمان بن بشير، أن أمه بنت رواحة، سألت أباه بعض الموهبة من ماله لابنها، فالتوى بها سنة ثم بدا له، فقالت: لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ على ما وهبت لابني، فأخذ أبي بيدي وأنا يومئذ غلام، فأتى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله، إن أم هذا بنت رواحة أعجبها أن أشهدك على الذي وهبت لابنها، فقال رسول الله ﷺ: «**يا بشير ألك ولد سوى هذا؟**» قال: نعم، فقال: «**أكلهم وهبت له مثل هذا؟**» قال: لا، قال: «**فلا تشهدني إذاً، فإني لا أشهد على جور**»[٣].

١٣٠٦٠ ـ وما روي عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «**سووا بين أولادكم في العطية، فلو كنت مفضلاً لفضلت النساء**» لا يثبت[٤].

---

(١) صحيح البخاري (٢٥٨٧)، وصحيح مسلم (١٦٢٣ ـ ١٣)، قال ابن حجر في فتح الباري (٥/ ٢١٥): «في التشبيه الواقع في التسوية بينهم بالتسوية منهم في بر الوالدين قرينة تدل على أن الأمر للندب لكن إطلاق الجور على عدم التسوية والمفهوم من قوله: **لا أشهد إلا على حق**، وقد قال في آخر الرواية التي وقع فيها التشبيه قال: **فلا إذا**».

(٢) صحيح مسلم (١٦٢٣ ـ ١٠)، ورواه (١٦٢٣ ـ ١٢) من طريق عروة بن الزبير بلفظ «فرده».

(٣) صحيح البخاري (٢٦٥٠)، وصحيح مسلم (١٦٢٣ ـ ١٤).

(٤) رواه سعيد، كما في تنقيح التحقيق لابن عبد الهادي (٢٥٧٩)، ومن طريقه الطبراني في المعجم الكبير (١١٩٩٧)، ورواه الحارث، كما في بغية الباحث عن زوائد مسند الحارث (٤٥٤): حدثنا عبد الله بن عون، كلاهما عن إسماعيل بن عياش، ثنا سعيد بن يوسف الأرحبي، عن يحيى بن أبي كثير، عن عكرمة، عن ابن عباس. وهو حديث منكر، سعيد هذا ضعفه غير واحد، ولم يرو عنه غير ابن عياش، وعنده مناكير، =

١٣٠٦١ ـ وقد أجمع أهل العلم على كراهة عدم التسوية بين الأولاد في الهبة[١]؛ لحديث النعمان السابق.

١٣٠٦٢ ـ وقول بعض أهل العلم بأن العلماء أجمعوا عدا الظاهرية على أن العدل بين الأولاد في العطية ليس بواجب، فيه نظر ظاهر[٢]؛ لأن القول بالوجوب ثبت عن بعض التابعين، فقد ثبت عن ابن طاوس، عن أبيه، أنه قال: «لا تفضل أحداً على أحد بشعرة» وكان يقول: «النحل باطل إنما هو عمل الشيطان»، وكان يقول: «اعدل بينهم» قلت: هلك بعض نحلهم يوم مات أبوهم؟ قال: «للذي نحله مثله من مال أبيه» قال: وأقول أنا: «لا، قد انقطع النحل ووجب إذا عدل بينهم»[٣]، وثبت عن ابن أبي نجيح قال: كان طاوس إذا سأله رجل: أفضل بين ولدين في النحل؟ قرأ: ﴿أَفَحُكْمَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ ۝٥٠﴾ [المائدة: ٥٠][٤]، ونقل هذا القول أيضاً عن جماعة آخرين من التابعين، وعن بعض تابعي التابعين، فمن بعدهم[٥]، كما مر في المسألة الماضية.

= قال ابن عدي في الكامل في ضعفاء الرجال (٤/ ٤٢٩) بعد ذكره لأحاديث من طريقه، منها هذا الحديث: «ولسعيد غير ما ذكرت، وهو قليل الحديث، ولا أعلم يروي عنه غير إسماعيل بن عياش ورواياته ثابتات الأسانيد لا بأس بها، ولا أعرف له شيئاً أنكر مما ذكرت من حديث عكرمة، عن ابن عباس»، وقال ابن طاهر: حدّث عن يحيى بن أبي كثير بالمناكير».

(١) قال في المغني (٦/ ٥٣): «**فصل**: ولا خلاف بين أهل العلم في استحباب التسوية، وكراهة التفضيل».

(٢) قال في التمهيد (٧/ ٢٣٤): «العلماء مجمعون على استحباب التسوية في العطية بين الأبناء إلا ما ذكرنا عن أهل الظاهر من إيجاب ذلك».

(٣) رواه عبد الرزاق (١٦٥٠٣): أخبرنا ابن جريج قال: أخبرني ابن طاوس به. وسنده صحيح.

(٤) رواه ابن أبي حاتم في تفسيره (٦٥٠٥): أخبرنا يونس بن عبد الأعلى ثنا سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح. وسنده صحيح.

(٥) قال في مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه (٦/ ٢٧٥٦): «قلت: النحل؟ =

١٣٠٦٣ ـ والحكم السابق يشمل الأم أيضاً، فيجب عليها إذا وهبت أولادها أن تعدل بينهم[(١)]؛ لأنها والد، فيجب عليها العدل كالأب.

١٣٠٦٤ ـ يجب على الوالد أن يعدل بين الأولاد في منافع المال، كسكنى دار، أو قرض[(٢)]، فإذا نفع أحدهم بشيء من ذلك من هبة دون سبب شرعي يجيز نفعه بذلك، فيجب عليه أن ينفع بقية أولاده بمثل هذا النفع، وإن كان نفع هذا الولد بذلك من أجل حاجة حصلت لهذا الولد، وجب عليه أن ينفع كل من حصلت له مثل هذه الحاجة من أولاده بمثل هذا النفع[(٣)]؛ لعموم حديث النعمان السابق، حيث ورد فيه الأمر بالعدل مطلقاً، غير مقيد بنوع معين.

١٣٠٦٥ ـ وهذه التسوية بين الأولاد إنما هي ـ على الصحيح ـ إذا أراد أن يهب لواحد أو أكثر من أولاده هبة على سبيل البر والإيثار له[(٤)].

= قال: إذا سوى بين وِلده فلا بأس، للذكر مثل حظ الأنثيين. قال إسحاق: كما قال».

(١) قال شيخنا في الشرح الممتع (١١/ ٨٤): «فإن قال قائل: هل هذا الحكم يشمل الأم والأب؟ فالجواب: نعم، يشمل الأم والأب؛ لأن العلة واحدة، فإذا أعطت الأم أحد أولادها شيئاً فلتعطِ الآخر مثله، ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين».

(٢) فيقرض كلاً منهم بحسب حاجته. ينظر: الشرح الممتع (٩/ ٥٩٤). وينظر: فتاوى شيخ مشايخنا الشيخ محمد بن إبراهيم (٩/ ٢١٦، ٢١٧) ففيها تفصيل في هذه المسألة.

(٣) قال الإمام ابن تيمية، كما في الاختيارات الفقهية (ص١٨٤ ـ ١٨٦): «والأحاديث والآثار تدل على وجوب التعديل بينهم في غير التمليك أيضاً، وهو في ماله، ومنفعته التي ملكهم، والذي أباحهم كالمسكن، والطعام».

(٤) قال في المغني (٦/ ٥٣): «**فصل**: فإن خص بعضهم لمعنى يقتضي تخصيصه، مثل اختصاصه بحاجة، أو زمانة، أو عمى، أو كثرة عائلة، أو اشتغاله بالعلم أو نحوه من الفضائل، أو صرف عطيته عن بعض ولده لفسقه، أو بدعته، أو لكونه يستعين بما يأخذه على معصية الله، أو ينفقه فيها، فقد روي عن أحمد ما يدل على جواز ذلك؛ لقوله في تخصيص بعضهم بالوقف: لا بأس به إذا كان لحاجة، وأكرهه إذا كان على سبيل الأثرة. والعطية في معناه. ويحتمل ظاهر لفظه المنع من التفضيل أو التخصيص =

١٣٠٦٦ ـ أما إن أراد أن يهب لواحد أو أكثر من أولاده من أجل حاجة خاصة به، فلا حرج[١]، ويعطي غيره من الأولاد مثله عند حصول هذه الحاجة له، كأن يكون أحد أولاده فقيراً، فيعطيه ما يدفع عنه الفقر، أو يكون بلغ سن الزواج فيزوجه، ولا يجب عليه أن يعطي من لم يبلغ سن الزواج أو تزوج في وقت ليس عند أبيه ما يعطيه، ومثلهما: أن يكون أحد أولاده متفرغاً لطلب العلم، فيجوز أن يعطيه ما يعينه على طلب العلم، وما يحتاجه من قيمة كتب ونحوها، ومثلهم أن يكون أحد أولاده عاجزاً عن التكسب، لإعاقة أو غيرها، أو كانت امرأة لا زوج لها، ومثلهم أن يكون أحد أولاده مريضاً، ومحتاجاً إلى العلاج، وليس عنده ما يكفي لذلك، فيعطيهم جميعاً ما يكفيهم لهذه الحاجات[٢]، وإذا حصلت لأي ولد آخر له مثل هذه الحاجة التي أعطى للأول بسببها، أعطاه مثله؛ لأنه إنما أعطى ذلك لحاجة، وليس إيثاراً، ولوجود وقائع متعددة عن بعض الصحابة،

= على كل حال؛ لكون النبي ﷺ لم يستفصل بشيراً في عطيته، والأول أولى إن شاء الله؛ لحديث أبي بكر، ولأن بعضهم اختص بمعنى يقتضي العطية، فجاز أن يختص بها، كما لو اختص بالقرابة».

(١) ينظر: كلام صاحب المغني السابق. وينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣١/ ٢٩٥).

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في الاختيارات الفقهية (ص١٨٤ ـ ١٨٦): «ثم هنا نوعان: نوع يحتاجون إليه من النفقة في الصحة والمرض ونحو ذلك. فتعديله بينهم فيه: أن يعطى كل واحد ما يحتاج إليه، ولا فرق بين محتاج قليل أو كثير. ونوع يشتركون في حاجتهم إليه من عطية، أو نفقة، أو تزويج، فهذا لا ريب في تحريم التفاضل فيه. وينشأ من بينهما نوع ثالث، وهو أن ينفرد أحدهم بحاجة غير معتادة، مثل أن يقضي عن أحدهم ديناً وجب عليه: من أرش جناية، أو يعطى عنه المهر، أو يعطيه نفقة الزوجة ونحو ذلك، ففي وجوب إعطاء الآخر مثل ذلك نظر. وتجهيز البنات بالنُّحْل أشبه، وقد يلحق بهذا، والأشبه أن يقال في هذا: إنه يكون بالمعروف. فإن زاد على المعروف فهو من باب النحل، ولو كان أحدهما محتاجاً دون الآخر، أنفق عليه قدر كفايته. وأما الزيادة فمن النُّحْل».

ومنهم بعض الخلفاء الراشدين، في أنهم أعطوا بعض أبنائهم دون بعض، لوجود حاجة خاصة بمن وهبوه[١].

١٣٠٦٧ ـ ولهذا فإنه إذا احتاج أحد الأبناء الذين يدرسون في الجامعة ونحوها إلى سيارة، لتوصله إلى الجامعة، وليقضي عليها حاجاته فترة الدراسة، فلا حرج أن يعطيه الأب سيارته، لينتفع بها، ثم يردها ولو بعد مدة طويلة، بحسب حاجته، ومثله لو احتاج إلى سكن، فيسكن في منزل لوالده[٢]، وإذا احتاج ابن آخر لمثل ذلك أعطاه مثله.

١٣٠٦٨ ـ لا يدخل في الحاجة التي يجوز للوالد أن يساعد ولده فيها: بناء منزل للولد، أو مساعدته ببعض تكاليف البناء أو إعطائه أرضاً ليبني فيها؛ لأن بناء المنزل ليس حاجة ماسة؛ لأن بإمكانه أن يعيش في منزل مستأجر حتى يتمكن من البناء.

١٣٠٦٩ ـ لا يجب على الجد والجدة أن يعدلا بين أولاد أولادهما؛ لأنه لم يرد أمر لهما بذلك، ولأن علاقة ولد الولد بجده وجدته أضعف من علاقة الولد بوالديه المباشرين[٣].

---

(١) ومن ذلك: عطية أبي بكر رضي الله عنه لعائشة، وقول عمر في الهبة، وقد سبق ذكرهما قريباً، ومن ذلك أيضاً وقف الزبير دوره على بنيه، وأن للمردودة من بناته ـ أي: التي يطلقها زوجها ـ أن تسكن غير مضرة ولا مضار بها، فإن هي استغنت بزوج فلا حق لها. والأثر رواه البخاري تعليقاً مجزوماً به، ووصله الدارمي (٣٣٠٠)، وسنده صحيح. وينظر: الإرواء (١٥٩٥)، ومن ذلك: ما رواه البيهقي (٦/ ١٧٨) بإسناد صحيح عن ابن عمر أنه وهب ابنه واقداً أرضاً دون بقية أولاده، لأنه مسكين.

(٢) ينظر: الشرح الممتع (٩/ ٥٩٤، ٥٩٥).

(٣) قال شيخنا في الشرح الممتع (١١/ ٨٤، ٨٥): «فإن قال قائل: وهل يشمل ذلك الجد؛ يعني: لو كان له أولادُ أولادٍ، فهل يجب أن يُعَدِّل بينهم؟ الجواب: الظاهر أنه لا يجب؛ لأن قوة الصلة بين الأب وابنه، أقوى من قوة الصلة بين الجد وأبناء أبنائه، لكن لو كان هناك خوف من قطيعة رحم، فيتجه مراعاتهم بأن يعطي من يعطي على وجه السر».

١٣٠٧٠ ـ إذا أراد الأب أن يعطي أحد أولاده عطية مقابل عمل يقوم به، أو فرض له مقداراً معيناً لما سيقوم به من جهد في المستقبل بقدر جهده وتعبه، فلا حرج في ذلك، كأن يكون أحد أولاده يعمل في تجارة والده[١]، أو كان فرغ نفسه لخدمة والده[٢]؛ لأنه إنما أعطاه مقابل عمله، وليس هبة محضة.

١٣٠٧١ ـ إذا أراد الأب أن يعطي أحد أولاده مالاً من نقود أو عقار أو غيرهما مقابل تفريغ هذا الابن نفسه لبر والده فيما مضى، أو مقابل جهد بذله هذا الابن في إصلاح مال والده فيما مضى، فقد أفتى بعض أهل العلم بجواز ذلك[٣]، وهو قول له قوة؛ لأنه لم يهبه هبة لا مقابل لها، وإنما

---

(١) لا سيما إذا كان متشوفاً لذلك من والده، ولولا ذلك ما عمل مع والده مدة طويلة دون مقابل، وهي إجارة على ظاهرها، وليست هبة. ينظر: فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم (٩/ ٢١٢ ـ ٢١٦، ٢١٩)، مجموع فتاوى شيخنا عبد العزيز بن باز (٢٠/ ٥٠).

(٢) فيجوز له أن يجعل له راتباً شهرياً أو سنوياً بقدر عمله، مع مراعاة ما ينفق عليه إذا كان ينفق عليه. ينظر: فتاوى شيخنا عبد العزيز بن باز (٢٠/ ٥٢، ٥٣).

(٣) جاء في شرح سنن أبي داود للشيخ الدكتور عبد المحسن العباد (٣٣٧/ ٣٢) طباعة حاسب آلي: «السؤال: إذا أوصى الرجل لأحد ولديه بقطعة من الأرض لخدمته وعنايته به، فهل يجوز هذا أو لا؟ وإذا لم يجز ذلك فماذا يفعل في هذه القطعة؟ الجواب: إذا أعطاه في الحياة، وكان يستحق مثل ذلك لقيامه به؛ فلا بأس بذلك، لكن الذي ينبغي أن ينجز ذلك في الحياة، والعطية في الحياة سائغة، وكونه يوصي له مقابل عمل لا بأس به، ولا تدخل في الوصية للوارث؛ لأنها مقابل عمل مثل العطية في الحياة، والعطية في الحياة لا تجوز إلا في مقابل عمل، فإذا كانت في مقابل عمل فيجوز ذلك سواء كثر المال أو قل المال، فله أن يعطيه في حياته وله أن يوصي له؛ لأنه ما أوصى له من أجل تمييزه على غيره، وإنما مقابل عمله الذي عمله، فهي مثل الأجرة، وكأنه كان عليه دين ويريد أن يتخلص من هذا الدين، لكن كونه يعطيه في الحياة وينجزه في الحياة هو أولى»، وهذا ما أفتى به الدكتور حسام عفانة، كما سيأتي، وهو ما يفهم من فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم، كما في المواضع التي أشير إليها في المسألة الماضية، وهو أيضاً ما يفهم من فتوى اللجنة الدائمة السابق، وهو في فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم أصرح.

مقابل جهد بذله هذا الابن[١]، وقد ثبت عن ابن عمر، عن النبي ﷺ قال: **«من أتى إليكم معروفاً فكافئوه»**[٢].

١٣٠٧٢ ـ وقد رأى بعض أهل العلم أن الأب في المسألة الماضية إما أن يجعل الابن الذي عمل معه في الماضي شريكاً له في المال، فيجعل له فيه شركاً بقدر تعبه، أو يقدر جهده عن طريق أهل الخبرة، فيسلمه له، أو يعطيه عقاراً بمقدار جهده[٣].

---

(١) جاء في فتاوى اللجنة الدائمة ـ ١ (١٦/ ٢٠٤): «يجوز للوالد أن يعطي من أولاده من قام لخدمته، والقيام بشئونه مقابل هذه الخدمة، وليس في ذلك تفضيل له عن إخوته الآخرين، بشرط أن يكون ما يدفعه له هو أجرة المثل، سواء كان ذلك يومياً أو شهرياً أو سنوياً».

(٢) سبق تخريجه في باب القرض، في المسألة (١١٣٧٥).

(٣) جاء في فتاوى يسألونك للدكتور حسام عفانة (١٢/ ٢٣١، ٢٣٢): «يقول السائل: أنا أكبر إخوتي وأشتغل مع والدي في محله التجاري منذ ثلاث وعشرين سنة حيث إن والدي أخرجني من المدرسة بعد الصف السادس، وخلال هذه المدة تضاعفت أموال والدي عدة مرات ووالدي الآن مريض وأخشى إن توفي والدي أن أعامل كبقية إخوتي في الميراث مع العلم أنهم لم يعملوا مع والدي بل تعلموا في الجامعات ويشتغلون في أعمالهم الخاصة، فما هي الطريقة الشرعية لأخذ حقي من أموال والدي، أفيدونا؟

الجواب: إن ما ورد في السؤال يحدث كثيراً في مجتمعنا المحلي حيث إن أحد الأبناء يعمل مع والده في تجارته أو مصنعه أو مزرعته أو غير ذلك، ويكون لهذا الابن دور واضح في تنمية أموال أبيه دون بقية إخوته فما الواجب على الأب لكي يكون منصفاً مع ابنه الذي ساعده وعمل معه وأسهم في تنمية أمواله، إن الذي أراه في هذه المسألة أن الواجب على الوالد أن يقوم بواحد من ثلاثة أمور:

الأول: أن يعامل الابن في هذه الحالة معاملة الأجنبي بدون محاباة فيقدر لهذا الابن جهد أمثاله في عمل مشابه لعمل أبيه فيقوم اثنان أو أكثر من أهل الخبرة والمعرفة بتقدير جهد المثل للابن عن المدة التي اشتغلها مع أبيه وبالتالي يكون الابن شريكاً لأبيه في المحل التجاري حسب النسبة التي يقدرها أهل الخبرة كالربع أو الثلث أو غير ذلك، وبناءً على ذلك إذا توفي الأب فإن حصة الأب من المحل التجاري تكون حقاً للورثة ويكون الابن الأكبر أحد الوارثين. =

١٣٠٧٣ ـ إذا كان الولد ذكراً أو أنثى يعطي والده رواتبه أو بعضها، وبقية إخوته وأخواته لا يعطون والدهم شيئاً، وهم مستقلون عن والدهم، فإن كان يعطي والده على أنه سيجمع هذا المال له أو سيعوضه عنه، فلوالده أن يعطيه بمقدار ما دخل عليه منه، وإن كان يعطي والده من باب البر والإحسان فقط، فهذا قد ملكه أبوه، ولا يجوز له أن يعطي ابنه مقابله[1].

١٣٠٧٤ ـ يجوز للوالد أن يمنع الفاسق من الأولاد من أن يهبه مثل بقية أولاده حتى يتوب[2]؛ لأنه يستعين بهذه الهبة على المعصية، ولأنه إذا امتنع من التوبة فهو الذي حرم نفسه من هذه الهبة.

١٣٠٧٥ ـ إذا أعطى الوالد من أب أو أم بعض الأولاد دون بعض ظلما، فيجب على من أعطي هذه الهبة أن يردها إلى الورثة بعد وفاة والده[3]؛ لأنه ليس له أخذه في حياة والده بغير حق، فوجب رده، كالمال المغصوب.

= **الثاني**: أن يقدر أهل الخبرة والمعرفة للابن الذي عمل مع أبيه أجر المثل فيعامل مثل العامل الأجنبي فيعطى الابن أجراً مماثلاً لأجر عامل يقوم بمثل عمله، فيصرف له ذلك الأجر. وفي حال وفاة الأب كان الابن الذي عمل مع أبيه كغيره من الورثة.

الثالث: أن ينصف الأب ابنه الذي عمل معه بأن يخصه بعطية من المال تقابل عمل الابن معه بشرط أن تنفذ العطية حال حياة الأب ولا تكون مضافة لما بعد الموت، وهذا الأمر جائز شرعاً على قول جماعة من أهل العلم وغير مخالف لمبدأ العدل في العطايا والهبات للأبناء.

(١) ينظر: فتاوى شيخ مشايخنا الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ (٩/ ٢١٢ ـ ٢١٦، ٢١٩)، مجموع فتاوى شيخنا عبد العزيز بن باز (٢٠/ ٥٠).

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في الاختيارات الفقهية (ص١٨٤ ـ ١٨٦): «فلو كان أحد الأولاد فاسقاً، فقال والده: لا أعطيك نظير إخوتك حتى تتوب. فهذا حسن يتعين استتابته، وإذا امتنع من التوبة فهو الظالم لنفسه فإن تاب وجب عليه أن يعطيه، وأما إن امتنع من زيادة الدين لم يجز منعه». وينظر: الشرح الكبير للمقدسي (١٧/ ٦٦).

(٣) قال الإمام ابن تيمية، كما في الاختيارات الفقهية (ص١٨٤ ـ ١٨٦): «فلو مات الوالد قبل التسوية الواجبة فللباقين الرجوع، وهو رواية عن الإمام أحمد، واختيار =

الفصل الحادي عشر

التسوية بين الأقارب والزوجات في الهبة

١٣٠٧٦ ـ لا يجب على الرجل أو المرأة أن يساوي بين غير الأولاد من أقاربه في الهبة، فله أن يعطي أياً منهم ما يريد من ماله، وله أن لا يعطي غيره من أقاربه مثله[١]؛ لعدم ورود نهي في ذلك.

١٣٠٧٧ ـ يجوز للزوج أن يهب لإحدى زوجاته دون الأخرى، وهذا قول عامة أهل العلم[٢]؛ لأنه لم يرد نهي في ذلك، وإنما ورد وجوب العدل في القسم في وقته، ووجوب توفير السكنى والنفقة بحسب حاله، أما ماله فهو حر فيه يهب لمن شاء من زوجاته من شاء منه.

الفصل الثاني عشر

العمرى

١٣٠٧٨ ـ إذا قال شخص لآخر: أعمرتك داري، أو قال: هي لك عمرك، فهي لمن وهبت له ولورثته من بعده، ومثله: إذا قال: هي لك ولذريتك؛ لما روى البخاري ومسلم عن جابر رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قضى بالعمرى[٣] لمن

= ابن بطة وأبي حفص. وأما الولد المفضل فينبغي له الرد بعد الموت قولاً واحداً، وهل يطيب له الإمساك؟ إذا قلنا: لا يجبر على الرد. فكلام أحمد يقتضي روايتين».

(١) قال الإمام ابن تيمية، كما في الاختيارات الفقهية (ص١٨٤ ـ ١٨٦): «ويجب التعديل في عطية أولاده على حسب ميراثهم، وهو مذهب أحمد، مسلماً كان الولد أو ذمياً، ولا يجب على المسلم التسوية بين أولاده من أهل الذمة. ولا يجب التسوية بين سائر الأقارب الذين لا يرثون كالأعمام والإخوة مع وجود الأب. ويتوجه في ولد البنين التسوية كآبائهم».

(٢) ينظر: ما يأتي في باب النكاح في باب عشرة النساء في فصل: حق النفقة والسكنى والكسوة للزوجة.

(٣) قال أبو عبيد في غريب الحديث (٢/ ٧٧): «أصل العمرى عندنا إنما هو مأخوذ من العمر، ألا تراه يقول: هو لك عمري، أو عمرك؟».

وهبت له[١].

١٣٠٧٩ ـ لكن إذا شرط المعمِر رجوعها إليه أو إلى ورثته بعد وفاة المعْمَر، أو كان في لفظه ما يدل على ذلك، فإنها ترجع إليه أو إلى ورثته[٢]، كأن يقول: هي لك عمرك، أو يقول: أعمرتك داري، فإذا متَّ رجعت إليَّ إن كنتُ حياً، أو إلى ورثتي، لما روى مسلم وغيره عن جابر، قال: إنما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ أن يقول: هي لك ولعقبك، فأما إذا قال: هي لك ما عشت، فإنها ترجع إلى صاحبها»[٣].

١٣٠٨٠ ـ إذا قال شخص لآخر: سكنى داري هذه لك عمرك، فله أن يسكنها طيلة حياة المعمَر، وليس لهذا المعمِر إخراجه منها؛ للنصوص الواردة في وجوب الوفاء بالوعد[٤].

١٣٠٨١ ـ لكن إذا توفي فلورثته إخراجه؛ لأن هذه الدار قد انتقلت

---

(١) صحيح البخاري (٢٦٢٥)، وصحيح مسلم (١٦٢٥).

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في الفتاوى الكبرى (٥/ ٤٣٥): «وتصح العمرى ويكون للمعمر ولورثته إلا أن يشترط المعمر عودها إليه فيصح الشرط، وهو بقول طائفة من العلماء ورواية عن أحمد».

(٣) روي هذا الحديث بألفاظ متعددة، وله شواهد مرفوعة من أحاديث عدة من الصحابة، وله أيضاً شواهد موقوفة، ومن ذلك ما رواه الشافعي في مسنده (١٠٥٤ ـ ١٠٥٦) وغيره من ثلاث طرق صحيحة عن حبيب بن أبي ثابت، قال: كنت عند ابن عمر، فجاءه رجل من أهل البادية، فقال: إني وهبت لابني ناقة حياته، وإنها تناتجت إبلاً؟ فقال ابن عمر: هي له حياته وموته. فقال: إني تصدقت عليه بها. فقال: ذلك أبعد لك منها. وينظر في ألفاظ الحديث السابق وشواهده وكلام أهل العلم على هذه المسألة: المسند (٤٨٠١)، شرح معاني الآثار (٤/ ٩٠ ـ ٩٤)، الإقناع لابن المنذر (٢/ ٤٢١)، الإشراف لابن المنذر (١/ ١١، ٢٢)، التمهيد (٧/ ١١٢ ـ ١٢٣)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٧/ ٤٦ ـ ٥٤)، الفتح (٥/ ٢٣٨ ـ ٢٤٠)، تنقيح التحقيق (٣/ ٩١ ـ ٩٤)، الإرواء (١٦٠٧ ـ ١٦١٢).

(٤) ينظر: ما سبق في أول العارية. وينظر: مجموعة بحوث عن الوفاء بالوعد منشورة في مجلة مجمع الفقه بجدة، عدد (٥، ج٢).

ملكيتها إلى الورثة، فلا يعمل بقول الميت في مالهم، ولما ثبت عن ابن عمر، أنه ورث من حفصة بنت عمر أم المؤمنين رضي الله عنها دارها، وكانت حفصة قد أسكنت بنت زيد بن الخطاب ما عاشت، فلما توفيت بنت زيد، قبض عبد الله بن عمر المسكن، ورأى أنه له[1].



(١) رواه الإمام مالك (٢/٧٥٦) بإسناد صحيح على شرط الشيخين.



باب
عطية المريض

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٠٨٢ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر تعريف المريض، وعلى من يلحق بالمريض، وعلى عطايا وتصرفات المريض ومن يلحق به المالية، وعلى ما تخالف فيه الوصية في المرض العطية، وعلى ما ينفذ من تصرفات المريض مرض الموت، وعلى اعتراف المريض لغيره بحق، وعلى اعتراف المريض بوارث.

الفصل الثاني
تعريف المريض المراد هنا

١٣٠٨٣ ـ المراد بالمريض هنا: من كان في مرض يخشى هلاكه فيه، لأن هذا المرض مما يقتل عادة، فيغلب على الظن أنه سيموت بسببه[١].

١٣٠٨٤ ـ وهذا المرض يسمى عند أهل العلم: مرض الموت[٢].

---

(١) قال في بدائع الصنائع (٣/ ٢٢٤): «الحاصل أن مرض الموت هو الذي يخاف منه الموت غالباً»، وقال في روضة الطالبين (٦/ ١٣٠): «**فرع**: قال الإمام: لا يشترط في المرض المخوف كون الموت منه غالباً، بل يكفي أن لا يكون نادراً بدليل البرسام. ولو قال أهل الخبرة: هذا المرض لا يخاف منه الموت، لكنه سبب ظاهر في أن يتولد منه المرض المخوف، فالأول مخوف أيضاً. وهذا يشكل بالحامل قبل أن يأخذها الطلق. فإن قالوا: يفضي إلى المخوف نادراً، فالأول ليس بمخوف». وينظر: كلام الدردير، وكلام الإمام ابن تيمية، وكلام القرافي الآتية في الفصل القادم.

(٢) جاء في المدونة (٢/ ٨٨): «قلت: أرأيت إن طلق رجل امرأته وهو في سفينة =

١٣٠٨٥ ـ ولهذا المرض أمثلة كثيرة[1]، أشهرها:

١٣٠٨٦ ـ ١ ـ مرض الطاعون الوبائي.

١٣٠٨٧ ـ لكن من أصيب بالطاعون في هذا العصر، وكان في بلد يمكنه فيه علاجه في المشافي الحديثة، وقرر الأطباء احتمال الشفاء منه بنسبة كبيرة تصل إلى ٦٧٪، فإن هذا المرض لا يعد مرض موت؛ لأنه يغلب على الظن شفاؤه.

١٣٠٨٨ ـ ٢ ـ مرض تليف الكبد، فإذا وصل إلى مراحله النهائية، وقرر الأطباء عدم إمكانية زراعة كبد، فهو يعد مرض موت.

= في لج البحر أو النيل أو في الفرات أو الدجلة أو بطائح البصرة قال: سئل مالك: عن أهل البحر إذا غزوا فيصيبهم النوء والريح الشديدة فيخافون الغرق فيعتق أحدهم على تلك الحال، أتراه في الثلث؟ قال مالك: ما أرى هذا يشبه الخوف ولا أراه في الثلث، وأراه من رأس المال، وكذلك قال مالك. قال سحنون وقد روي عن مالك أن أمر راكب البحر في الثلث. قلت: أرأيت إن طلقها وهو مقعد أو مفلوج أو أجذم أو أبرص أو مسلول أو محموم حمى ربع أو به قروح أو جراحة؟ قال: سئل مالك: عن أهل البلايا مثل المفلوج والمجذوم وما أشبه هؤلاء في أموالهم إذا أعطوهم وتصدقوا بها في حالاتهم، قال: ما كان من ذلك أمر يخاف على صاحبه منه فلا يجوز له إلا في الثلث وما كان من ذلك لا يخاف على صاحبه منه فرب مفلوج يعيش زماناً ويدخل ويخرج ويركب ويسافر، ورب مجذوم يكون ذلك منه جذاماً يابساً يقبل ويدبر ويسافر فهؤلاء وما أشبههم يجوز قضاؤهم في أموالهم من جميع المال، ومنهم من يكون ذلك منه قد أضناه فيكون ذلك مرضاً من الأمراض قد ألزمه البيت والفراش يخاف عليه منه، فهذا لا يجوز قضاؤه إلا في ثلثه، وفسر لي مالك هذا القول شبيهاً بما فسرت لك، فكل من لا يجوز قضاؤه في جميع ماله فطلق في حاله تلك فلامرأته الميراث منه إن مات من مرضه ذلك»، وقال في الذخيرة للقرافي (٧/ ١٣٧): «ويلحق بالمخوف الحامل في ستة أشهر والمحبوس للقتل في قصاص أو حد والحاضر في صف القتال متعرضاً للقتل لأن هؤلاء يغلب في حقهم الموت كالمرض المخوف».

(١) استفدت كثيراً من تفصيلات الأمراض الآتية من جمع من الأطباء، ومنهم: الدكتور أحمد بن الشيخ عبد الرحمٰن بن حماد العمر، وهو متخصص في الأمراض المعدية، أسأل الله أن يثيبهم على ذلك.

١٣٠٨٩ ـ ٣ ـ مرض السرطان، فمن أصيب بالسرطان، ووصل إلى مرحلة خطرة من مراحل هذا المرض، فوصل إلى المرحلة الأخيرة منه، والتي غالباً لا يشفى من وصل إليها، ولم يستطع الأطباء استئصال هذا المرض بعلاج أو بعملية جراحية، ويئسوا من شفائه، فهو في مرض الموت[١].

١٣٠٩٠ ـ أما إن كان داء السرطان في مراحله الأولى، وهي التي يشفى المريض منها غالباً، ولم يكن هناك يأس من شفائه لسبب آخر، كخطورة المرض من جهة موضعه، أو لكون الإنسان لا يمكنه علاج هذا المرض، لكونه مسجوناً عند أعدائه، أو لغير ذلك، وقرر الأطباء أنه يرجى شفاؤه بنسبة عالية جداً، تصل إلى ٦٧٪، فما فوقها[٢]، فمن هذه حاله هو في حكم من ليس في مرض الموت[٣].

١٣٠٩١ ـ وكذا إذا انقطع هذا المرض بعلاج أو بعملية جراحية،

---

(١) جاء في فتاوى شيخ مشايخنا سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ (٩/ ٢٢٣): «من محمد بن إبراهيم إلى المكرم جميل بن يوسف باتي.. المحترم. السلام عليكم ورحمة الله وبركاته..وبعد: فقد وصل إلينا كتابك الذي تستفتي به عن وصية والدك الذي أوصى وهو مريض بداء السرطان بأن دوره الثلاثة وقف بعد مماته على ذريته الذكور والإناث ولأولادهم من بعدهم لأبناء الظهور دون أبناء البطون. وتسأل هل تنفذ الوقفية في جميع الدور، أم في الثلث؟ إلخ. والجواب: إذا كان الأمر كما ذكرت فالظاهر أنه لا ينفذ إلا في الثلث، إلا إن أجازه الورثة. فإن كان في المسألة خصومة فمرجعها المحكمة.. والسلام. مفتي البلاد السعودية، (ص/ف ١٣٢٢/ ١ في ٧/ ٥/ ١٣٨٥).

(٢) هذه النسبة تعد كبيرة، لما ذكر في حديث الوصية من أن الثلث كثير، فمفهومه أن ما نقص عن الثلث فليس بكثير.

(٣) قال الشيخ عبد العزيز الراجحي في شرح عمدة الفقه (١٧/٣٦) طباعة حاسب آلي: «وكذلك من كان مرضه ـ السرطان ـ والعياذ بالله إذا كانت ظاهرة خطورته، فهذا يعتبر مرضاً مخوفاً، فحكم تبرع صاحبه حكم الوصية لا تجوز إلا في الثلث. أما إذا كان مرضاً عادياً ليس بمخوف فللمريض أن يتصرف في جميع ماله».

فيكون من شفي منه في حكم غير المريض، ولو قال الأطباء باحتمال رجوع المرض بعد فترة؛ لأن كثيراً ممن هذه حالهم يعيشون مدداً طويلة، تصل أحياناً إلى أكثر من عشرين سنة[1].

١٣٠٩٢ ـ ٤ ـ كما يدخل في مرض الموت: مرض الإيدز، والذي يحدث أو ينتشر بسبب العلاقات الجنسية المحرمة غالباً، فمن أصيب بهذا المرض، وتغلبت جرثومته على مناعة المريض، فقضت عليها، فهذا المريض حينئذٍ يعد في مرض الموت[2]؛ لأن من وصل إلى هذه المرحلة لا ينقطع عنه هذا المرض عادة حتى يهلكه بعد فترة[3].

---

(١) كتبت هذه الأحرف وأنا في أمريكا للعلاج، في يوم الجمعة، الرابع والعشرين من شهر جمادى الأولى عام (١٤٣٧هـ)، وقد قرر الأطباء أنني مصاب بداء السرطان في المعدة، وقالوا: يحتمل استئصاله بعملية جراحية بنسبة (٩٥٪، و٥٪) يحتمل عدم استئصاله، فأسأل الله أن يكتب لي الشهادة، وأن يقيني شر سيء الأسقام.

(٢) جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي، منشور ضمن قرارات مجمع الفقه (ص٣٠٣): «يعد مرض نقص المناعة المكتسب (الإيدز) مرض موت شرعاً إذا اكتملت أعراضه وأقعد المريض عن ممارسة الحياة العادية، واتصل به الموت». وينظر: بحث: نقص المناعة المكتسبة (الإيدز) أحكامه وعلاقة المريض الأسرية والاجتماعية للدكتور سعود بن مسعد الثبيتي، ومجموعة بحوث أخرى في هذا الموضوع (منشورة بمجلة مجمع الفقه الإسلامي: العدد التاسع: الجزء الأول).

(٣) قال الدكتور عبد الله بن إسحاق آل الشيخ في بحث: أضرار فاحشة الزنا، منشور بمجلة البحوث الإسلامية (٢٣/١٥٣، ١٥٤) في ختام كلامه الذي سيأتي نقله قريباً: «واللواط ملحق بالزنا وله ما لا يحصى من الأضرار..، ومن أمراضه المرض الذي لم يعرف في تاريخ الإنسانية قبل (١٩٨١) ميلادية وهو الإيدز الذي ظهر في أمريكا في هذه السُّنَّة، ثم صدرته للخارج ولا زال مشكلة طبية عظمى تتحدى العلم؛ لأن سببه غامض حتى الآن.

أما السبب كما قلنا آنفاً فليس فيه إلا النظريات التي لم تثبت بعد ولا حاجة لنا بها إذن، والمعروف عنه أنه ينتقل بواسطة الدم والسائل المنوي للشاذين جنسياً.

وقد أصاب كثيراً من الأميركيين وأثار الرعب فيهم وأخرج فروعاً إلى الخارج وأول دولة استقبلته بعد أمريكا هي إسرائيل. =

١٣٠٩٣ ـ ٥ ـ مرض الإيبولا، وهو مرض يحدث أحياناً بسبب العلاقات الجنسية المحرمة، وهو من غير فصيلة فيروس الإيدز، فهذا المرض إلى وقت قريب لم يتوصل الأطباء إلى علاج له، وهو يؤدي إلى الوفاة، فإذا وصل الإنسان في هذا المرض إلى مرحلة ميؤوس من شفائها، فهو في مرض الموت.

١٣٠٩٤ ـ ٦ ـ مرض الزهري، الذي سببه غالباً الفواحش، فإذا وصل الإنسان بسبب هذا المرض إلى حالة ميؤوس من شفائها، وقرر الأطباء أن ذلك يتسبب في وفاته بعد فترة ليست طويلة، فهو مرض موت(١).

= وعرف أن المصاب به لا يفارقه حتى يقتله وبسرعة وإن لم يقتله بسرعة يجعله بدون فائدة على المجتمع، وقد قدر في أحسن حالاته أنه يقتل سنوياً من المصابين به (٨٠٪) والعشرين الباقية تلحق بهم قريباً، إلا أنها يمكن أن تتأخر عن نفس السُّنَّة التي أصابهم فيها.

وقد حدثت أزمة كبيرة في بنوك الدم بعد اكتشاف هذا المرض لخوف الناس منه وقل المتبرعون بالدم، وفرضت الدول الأوروبية حصاراً على الدم المستورد من أمريكا حيث نصح المجلس الأعلى الأوروبي بعدم اعتماده.

وقد اكتشف أخيراً أن المرض ينتقل أيضاً عن طريق القبلة أو مجرد اللمس العادي للمريض.

والناس الآن يخافون منه أكثر من السلاح النووي؛ لأن النووي بأيديهم وله علاجات عديدة. والإيدز ليس بأيديهم وليس له علاجات بل ولا علاج واحد، وهو سريع الانتشار مع ذلك. والتفسير لكلمة الإيدز باللغة العربية هو فقد المناعة المكتسبة».

(١) قال الدكتور عبد الله بن إسحاق آل الشيخ في بحث: أضرار فاحشة الزنا، منشور بمجلة البحوث الإسلامية (٢٣/ ١٥٠، ١٥١): «أما أضرار الزنا الصحية، حسب العلم الحديث فيقول الدكتور الفرنسي عبد المعطي ـ الذي أسلم حديثاً وكان قبل إسلامه طبيباً وقرأ القرآن فوجد فيه عجائب طبية فأسلم.

يقول هذا الطبيب: وحسب الإنسان أن يعلم أن الزنا ينشر أمراضاً خطيرةً فتاكة كالزهري والسيلان والقرحة الرحوة والقرحة الأكالة.

كل واحدة منها أخطر من غيرها. ويعتقد أن الزهري أخطرها لأنه يقود إلى الشلل، وتصلب الشرايين، والذبحة الصدرية وسقوط الشعر، وفي المرأة الإجهاض، =

=وفي الجنين البله، والضمور العضلي والوراثي، والسيلان، ويؤدي إلى العقم والتهاب الجهاز التناسلي بأجمعه والعمى وروماتزم الشبان.

ونعرض هنا بالتفصيل لبعض الأمراض الناشئة عن انتشار الزنى، ونترك الباقي مقيساً عليها:

١ ـ الزهري: ـ وهو خطير جدّاً ومعدٍ، وأعراض المرض الأولى تتمثل في قرحة صلبة تكون على الأعضاء التناسلية بعد ثلاثة أسابيع من الإصابة بهذا المرض، وفي مواضع أخرى كالشفة مثلاً عقب القبلة وبين الحاجبين وثقب الأنف وفتحة الأذن، ثم يوسع المكروب نطاق هجومه. حيث يهاجم القلب والكلى والكبد، فتظهر بقع وردية في أجزاء الجسم وترى بالعين المجردة، وقد تحدث بقع خضر في اللثة والحلق ويصعب المضغ على المصاب.

كما يسبب هذا المرض أمراضاً أخرى مثل القرحة الأكالة التي تشوه الجلد وتسبب الشلل والجنون والصرع، وقد يهاجم المكروب العظام وينخر فيها كالسوس، ويصيب تارةً بالعمى والصمم إذا هاجم الأعين والآذان ويصيب بالذبحة الصدرية إذا هاجم الشرايين والأوردة.

وفي اتصال المريض بزوجته أو غيرها ينقل إليها العدوى ذاتها ويصيبها بإجهاض، أو تكون ذريتها مشوهة وغبية ومنحرفة كأنها لم تولد إلا لإعمار السجون والمستشفيات العقلية والإصلاحيات.

وأخطر من هذا أن الأعراض للمرحلة الثالثة تجيء بدرجات متفاوتة بعد الثانية بأشهر أو سنين ربما وصلت على عشرين سنة.

٢ ـ السيلان: وسببه مكروب اسمه (الجنوكوكس) وهو غير وراثي، ولا يصيب إلا الأعضاء التناسلية والمجاري البولية.

وأول شيء يشعر به المريض حرقان في مجرى البول ولا سيما عند التبول، ويزداد الحرقان ويبدأ معه نزول مادة لزجة تتحول بسرعة إلى صديد غزير، ثم يتورم العضو ويلتهب، ويحس المريض بهبوط سريع لصحته العمومية، وترتفع حرارته ويحصل عنده إمساك ويلازم الفراش وينقطع عن العمل تماماً.

ثم يزداد المرض شيئاً فشيئاً ويحس المريض بألم في أسفل البطن، ويكون بوله صديداً تقريباً ويصعب الشفاء جدّاً.

ثم يمتد في المثانة إلى الحالبين والكلى، ومن خلال الكلى قد يحدث تسمم عام بالجسم، وإذا أزمن هذا المرض تصلبت المفاصل بالروماتزم السيلانية، وقد تصل =

١٣٠٩٥ ـ ٧ ـ مرض الهربس، والذي ينتشر غالباً بسبب انتشار الفواحش، فإذا وصل هذا المرض إلى مرحلة ميؤوس منها، فهو مرض موت؛ لأنه يقتل عادة[1].

١٣٠٩٦ ـ وحدوث جل هذه الأمراض القاتلة في هذه السنين المتأخرة، والتي سببها أو سبب انتشارها الرئيسي: الفواحش، يعد معجزة

= جراثيم السيلان إلى القلب، وتهاجمه فيموت المصاب، وقد تصيب هذه الجرثومة العين إما عن طريق يد المريض الملوثة أو عن طريق ولادة الطفل إذا كانت أمه مصابة فإنه يأخذ الجرثومة عند ولادته.

لذا فإنه مسبب لنسبة لا يستهان بها من العمى، وعند النساء يصيب الرحم والمبيضين وينشأ عنه العقم والالتهابات التي لا نهاية لها».

(١) قال الدكتور عبد الله بن إسحاق آل الشيخ في بحث: أضرار فاحشة الزنا، منشور بمجلة البحوث الإسلامية (٢٣/ ١٥٠، ١٥١) بعد كلامه السابق:

«٣ ـ الهربس: وسببه فيروس يصيب الأجهزة التناسلية، ويستطيع إدخال جيناته الخاصة إلى خلايا الجسم، وتبقى خاملة؛ لأن الجسم أقوى منها، ولكن عند حدوث توتر أو إجهاد للجسم يتحول إلى الطور النشط، ويبدأ بالانقسامات مسبباً الفقاقيع والنقط الجسدية، وقد تعود هذه الحالة كل أسبوعين مرة، في بعض الحالات المرضية، وهذا المرض غامض جدّاً، ولا يمكن الشفاء منه تماماً، وإذا شفي المريض منه فإنه شفاء مؤقت، وخطير على النساء إذ يسبب سرطان المهبل.

أما أسباب هذا المرض فتعزى إلى انتشار الفاحشة والإباحية الجنسية والممارسات غير الشرعية، وينتقل الفيروس عقب الاتصال الجنسي المباشر، وهذه الوسيلة العادية لنقله، وقد يصيب بسبب استخدام أدوات المصاب، ومن خطورة هذا المرض أنه ليس له دواء شافٍ تماماً، لذا فاحتمال العدوى به مستمر، وأول ما ظهر هذا المرض ظهر في الولايات المتحدة الأمريكية، وبدأت تصدره للعالم عبر الطلاب والسياح، وعملت شركات الأدوية كثيراً من المحاولات لإنشاء دواء لهذا المرض لكن بدون جدوى حتى الآن.

وهناك دواء يعمل على تطوره يكلف سنوياً مليوناً ونصف مليون دولار وليس هناك ضمان لنجاحه مع ذلك، وقد أصيب الشارع الأمريكي بالهلع عندما نشرت بعض التحقيقات الرسمية أن ٢٠ مليون أمريكي يحملون فيروسات هذا المرض وأن المصابين به يزدادون سنوياً بمعدل مائة ألف».

من معجزات نبينا محمد ﷺ، فقد ثبت عن ابن عباس ﵄، أنه قال: «ما نقض قوم العهد قط إلا سلط الله عليهم عدوهم، ولا فشت الفاحشة في قوم إلا أخذهم الله بالموت، وما طفف قوم الميزان إلا أخذهم الله بالسنين، وما منع قوم الزكاة إلا منعهم الله القطر من السماء، وما جار قوم في حكم إلا كان البأس بينهم والقتل»[1]، وهذا الأثر له حكم الرفع إلى النبي ﷺ[2]؛ لأنه ليس للرأي فيه مجال، فلما انتشرت الفواحش عياذاً بالله في كثير من البلدان انتشرت فيهم هذه الأمراض التي هي من أسباب هلاك البشر، بحصول الموت القريب لكثير ممن يقترف الفواحش[3].

---

(١) رواه البيهقي في الكبرى (٦٤٧٠)، وفي شعب الإيمان (٣٠٣٩) بإسناد صحيح عن الحسين بن واقد عن عبد الله بن بريدة عن ابن عباس موقوفاً. ورجاله ثقات، ورواه ابن أبي شيبة والروياني في مسنديهما كما في المطالب (٩٥٠) من طريق بشير بن المهاجر عن ابن بريدة عن أبيه مرفوعاً، وقد رجح أبو حاتم كما في العلل لابنه (٦٣٠، ٢٧٧٣) رواية حسين بن واقد، وهو كما قال أبو حاتم، فرواية حسين أقوى من رواية بشير، فهو موقوف صحيح الإسناد، وقال الحافظ ابن حجر في بذل الماعون (ص٢١٢): «يحتمل أن يكونا محفوظين، وإلا فهذه الطريق أرجح؛ لاحتمال أن يكون بشير بن المهاجر سلك الجادة»، ورواه الخرائطي في مساوئ الأخلاق (٣٩٨)، وفي اعتلال القلوب (٤٣٦): حدثنا أحمد بن يحيى بن مالك السوسي قال: حدثنا علي بن الحسن بن سفيان قال: حدثنا الحسين بن واقد به كرواية البيهقي مقتصراً على الجملة الأولى. وسنده حسن. ورواه ابن عبد البر في التمهيد (٢٣/ ٤٣٠، ٤٣١) من طريق الحسن بن مسلم عن ابن عباس موقوفاً، ورواه مالك في الموطأ، باب ما جاء في الغلول (٢/ ٤٦٠) عن يحيى بن سعيد عن ابن عباس موقوفاً، ويحيى لم يدرك ابن عباس.

(٢) كما قال ابن عبد البر في التمهيد (٢٣/ ٤٣٠).

(٣) جاء في ملخص لأعمال الندوة الفقهية السابعة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت للدكتور أحمد رجائي الجندي (منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي: العدد الثامن): «أعداد المصابين بالمرض في زيادة مستمرة عاماً بعد آخر، وأن معظم الحالات بين الذكور وتصل إلى حوالي (٧٥٪) من الحالات وعمر المصابين يتراوح بين (١٥ ـ ٤٩) عاماً؛ أي: عمر الإنتاج والعمل والشباب والفتوة، وهذا يمثل (٩٠٪) =

١٣٠٩٧ ـ وقد روي الخبر السابق بنحوه أطول منه من حديث ابن عمر مرفوعاً بأسانيد فيها ضعف[(١)].

١٣٠٩٨ ـ ٨ ـ كما يدخل في مرض الموت: تليف الكبد، والذي له أسباب متعددة منها: أكل القات الذي يحرم أكله، والذي ينتشر في المناطق الباردة[(٢)]،

= من الحالات، والمتوقع أن يصل عدد المصابين في عام (٢٠٠٠) إلى حوالي (٤٠) مليون ما بين طفل ورجل وامرأة، وسيصل عدد الأيتام إلى حوالي (١٠) ملايين طفل يتيم، ولقد تبين من الإحصائيات العالمية أن المرض أكثر انتشاراً في إفريقيا وجنوب شرق آسيا والهند حيث يكثر الفقر وتتحول الدعارة والجنس إلى مصدر للرزق أو صناعة يتولاها ويمولها تجار الموت كما في المخدرات، كما بدأت تظهر علامات خطيرة كمضاعفات للإصابة بمرض الإيدز في تفشي كثير من الأمراض التي تسمى أمراضاً انتهازية والتي كان العالم على وشك إعلان التخلص منها فحالات السل الرئوي في ازدياد خطير، ولعل أخطر المناطق في إفريقيا حيث يصل عدد الإصابات بفيروس الإيدز فيها إلى حوالي (٩) مليون إصابة وقد توفي منهم حوالي مليونين، وتحول نظام الرعاية الصحية في هذه الدول إلى رعاية لمرضى الإيدز والذين يحتلون حوالي (٧٥٪) من الأسرة في جميع المستشفيات التي لا يتوافر فيها الحد الأدنى من العلاج لارتفاع تكاليفه».

(١) رواه البزار (٦١٧٥)، والطبراني في مسند الشاميين (١٥٥٨، ١٥٥٩)، والحاكم (٤/ ٥٤٠) بإسناد صحيح عن حفص بن غيلان، ورواه ابن أبي الدنيا في العقوبات (١١) بإسناد صحيح عن نافع بن عبد الله، عن فروة بن قيس المكي (وهما مجهولان)، ورواه ابن ماجه (٤٠١٩) بسند حسن عن ابن أبي مالك (وهو ضعيف اتهمه بعض الحفاظ) عن أبيه، ثلاثتهم عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر به. وسنده ضعيف، فقد روى ابن أبي حاتم في المراسيل (٥٦٥) عن حرب قال: قال أحمد بن حنبل: عطاء بن أبي رباح قد رأى ابن عمر، ولم يسمع منه، وأيضاً طرق الحديث إلى عطاء واهية، وأحسنها طريق حفص بن غيلان، لكن روايته هنا، وهو شامي عن عطاء المكي غريبة، حيث لم يتابعه معتبر، وله طريق أخرى، فقد رواه الروياني (١٤٢٣) بسند صحيح عن عثمان بن عطاء بن أبي مسلم عن أبيه عن ابن عمر به. (وعثمان ضعيف). وينظر: تخريج الإحياء (٣٩٠٠)، الزواجر، الكبيرة (١٢٧، ١٢٨)، السلسلة الصحيحة (١٠٦، ١٠٧)، أنيس الساري (٣٠٦٦).

(٢) قال عبد الكريم العمري في كتاب: الأضرار الناجمة عن تعاطي المسكرات =

وسوء التغذية، وشرب الدخان[١]، وشرب الخمر، والبلهارسيا، وبعض الفيروسات[٢]، فإذا وصل المريض بهذا المرض إلى مرحلة خطيرة استعصى على الأطباء علاجها، ويئسوا من إمكانية زراعة كبد لهذا المريض، ويئسوا من علاج من أصيب به بأي علاج آخر، فهو مرض موت[٣].

= والمخدرات (ص٢١): «ثبت أن أكل القات يهيئ جسد الإنسان لأن يكون مرتعاً خصباً لأمراض خطيرة تؤدي بمتعاطيه إلى الإصابة بها، كمرض نزيف الدماغ، وفقر الدم، وتليف الكبد لمستعمليه علم، فترة طويلة».

(١) ينظر: ما يأتي عند الكلام على الذبحة الصدرية.

(٢) قال الدكتور سيد أحمد عبد البر أخصائي الأمراض الباطنية بالجامعة الإسلامية بالمدينة النبوية في بحث: ماذا تعرف عن الكبد؟ منشور بمجلة الجامعة الإسلامية بالمدينة النبوية (١١/ ٢٦٣): «أسباب التليُّف كثيرة منها: البلهارسيا التي تصيب الكبد، وسوء التغذية. . ، إدمان الخمور. . ، أو مضاعفات للالتهاب الكبدي الوبائي. . ، أو انسداد في القنوات الصفراوية، أو تعاطي بعض الأدوية بجرعات كبيرة مخالفاً لتعليمات الأطباء».

(٣) قال عبد الرحمٰن مصيقر في كتاب: الغذاء والتغذية (ص٥٨٢): «أسباب المرض:

أ ـ الالتهابات الفيروسية: إن الفيروسات قد تسبب تشمعاً (تليفاً) مزمناً للكبد، وأهم أنواع الفيروسات هي الفيروسات المسببة لالتهاب الكبد الوبائي وخاصة من نوع B وC.

ب ـ داء البلهارسيا: تسبب البلهارسيا المعوية (٧٥٪) من حالات تليف الكبد البلهارسي و(٢٥٪) تسببه البلهارسيا البولية، وعند وصول بويضة البلهارسيا إلى الكبد فإنها تسكن في أوعية الكبد الدموية ثم تسبب التهاباً حولها ينتهي بحدوث التليف.

ج ـ تعاطي المشروبات الكحولية: أثبتت الدراسات أن نسبة الإصابة بتليف (تشمع) الكبد تزيد باطراد مع تناول المشروبات الكحولية. فزيادة تعاطي الكحول (إيثانول) يزيد من تراكم الدهون في الكبد وتبدأ الخلايا بالتفكك بسبب السمية المباشرة للكحول على خلايا الكبد. ويعتقد أن تناول (٦٠) غراماً من الكحول يومياً عند الرجال وحوالي (٢٠) غراماً عند النساء ولفترة طويلة كافٍ لإحداث تليف الكبد.

د ـ سوء التغذية: عندما تكون تغذية الفرد سيئة فإن احتمال إصابة الكبد بالتليف يزيد، ويعتقد أن نقص التغذية خاصة في البروتينات يعلب دورها.

هـ ـ وجود ذيفانات في الطعام. تبين أن وجود بعض الذيفانات في الطعام يساهم في حدوث تليف الكبد».

١٣٠٩٩ ـ ٩ ـ الذبحة الصدرية، والتي هي (الجلطة القلبية)، وهي انسداد في الأوردة الدموية التي تغذي القلب، والتي لها أسباب متعددة، منها شرب الدخان المحرم شرعاً، فإذا كان مستوى انقطاع الدم عن القلب كثيراً، وتسبب في موت عضلة القلب، وصحبها اختلاجات (تذبذبات غير منتظمة)، ولم يمكن علاجه ولا زراعة قلب آخر، فالغالب أن المريض إذا وصل إلى هذه المرحلة يهلك، وهو في هذه الحالة في مرض الموت[١].

١٣١٠٠ ـ ١٠ ـ مرض القلب الكحولي، فإذا وصل الإنسان بسبب هذا المرض إلى حالة ميؤوس من شفائها، وقرر الأطباء أن ذلك يتسبب في وفاته بعد فترة ليست طويلة، فهو مرض موت.

١٣١٠١ ـ ١١ ـ مرض التهاب البنكرياس، فإذا وصل الإنسان بسبب

---

(١) قال علامة فلسطين الدكتور حسام عفانة في فتاويه (٦/ ٧) طباعة حاسب آلي: «اتفقت الهيئات العلمية والمجامع الطبية والصحية على أضرار التدخين، وقررت أنه سبب رئيس للسرطان وتليف الكبد وأمراض الشريان التاجي والذبحة الصدرية وسرطان الفم وغيرها من الأمراض الخبيثة، وهذا ما أكده أهل الخبرة والاختصاص من الأطباء والكيميائيين وغيرهم، فالدخان يتكون من مجموعة كثيرة من المواد، منها أكثر من خمسة عشر نوعاً من السموم الفتاكة كالنيكوتين الذي يعد من السموم القوية والفعالة وله أثر سيء على الكلية والجهاز العصبي والدم، ومنها أول أكسيد الكربون وهو معروف بتأثيره السام وله تأثير سيء على الدم. ومنها القطران وهو المادة اللزجة الصفراء التي تؤدي إلى اصفرار أسنان المدخن ونخرها، وإلى التهابات اللثة، وهو أخطر محتويات الدخان على الصحة ويسبب السرطان والتهابات الشعب الهوائية وغير ذلك من المواد الضارة التي تلحق الضرر والأذى بصحة المدخن، فالتدخين يضر بالفم والشفاه واللثة والأسنان واللسان واللوزتين والجهاز الهضمي والجهاز التنفسي والأعصاب والدورة الدموية والجهاز البولي، كما أن للتدخين ضرراً على النسل لذلك تُنصح الحوامل بعدم التدخين، وما كان ضرره كذلك فلا شك في حرمته، لأن الإسلام يحرم كل خبيث وضار، وصدق الله العظيم إذ يقول: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيۡهِمُ ٱلۡخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧]. وصدق الرسول ﷺ إذ يقول: «**لا ضرر ولا ضرار**»».

هذا المرض إلى حالة ميؤوس من شفائها، وقرر الأطباء أن ذلك يتسبب في وفاته بعد فترة ليست طويلة، فهو مرض موت.

١٣١٠٢ ـ وهذان المرضان مع أمراض أخرى كثيرة جدّاً ومفاسد عديدة، من أهم أسبابها: شرب الخمر[١]، وهذا معجزة من معجزات هذا القرآن العظيم الذي قال الله تعالى فيه: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾ [البقرة: ٢١٩][٢].

---

(١) قال في تفسير البغوي (١/ ٢٨١): «قيل: (إثمهما أكبر من نفعهما) قبل التحريم، هو ما يحصل به من العداوة والبغضاء»، وقال في زاد المسير (١/ ١٨٤): «وفي إثم الخمر ثلاثة أقوال: **أحدها**: أن شربها ينقص الدين، قاله ابن عباس. **والثاني**: أنه إذا شرب سكر فآذى الناس، رواه السدي عن أشياخه. **والثالث**: أنه وقوع العداوة والبغضاء وتغطية العقل الذي يقع به التمييز، قاله الزجاج»، وقال في تفسير السعدي (ص٩٨): «فأخبر أن إثمهما ومضارهما، وما يصدر منهما من ذهاب العقل والمال، والصد عن ذكر الله، وعن الصلاة، والعداوة، والبغضاء، أكبر مما يظنونه من نفعهما».

(٢) قال الدكتور إسماعيل صبحي حافظ الطبيب الباطني بالجامعة الإسلامية بالمدينة النبوية في بحث: نظرات الطب الحديث في المسكِراتِ والمُخدِّراتِ، منشور بمجلة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة (٢٥/ ٢٢١) طباعة حاسب آلي: «ما ينتج عن الخمر من أمراض:

١ ـ التهاب المعدة ومنه عسر الهضم والألم الدائم بعد الطعام.

٢ ـ تليف الكبد وهو سبب للموت المحقق.

٣ ـ التهاب البنكرياس وهو سبب كذلك للموت المحقق.

٤ ـ فقر الدم.

٥ ـ مرض القلب الكحولي وهو سبب للموت المحقق.

٦ ـ الذبحة الصدرية وتؤدي إلى الوفاة.

٧ ـ السبات وفقد الوعي الكامل الذي يؤدي إلى الوفاة.

٨ ـ التهاب الأعصاب وألم الأطراف المستمر.

٩ ـ الخبل العقلي والشلل التشنجي.

نظرات الطب الحديث في الأخطار الناتجة عن شرب الخمر:

١ ـ التحلل الأخلاقي والجنون.

١٣١٠٣ ـ ١٢ ـ فشل عدة أعضاء حيوية لدى الإنسان في آنٍ واحد، كالكبد والكلى والرئتين، فالغالب أن من أصيب بذلك يهلك، فهو في مرض الموت.

١٣١٠٤ ـ ١٣ ـ سيولة الدم العامة، بحيث يصبح النزيف في أكثر أعضاء الجسم، فإذا وصلت إلى مرحلة خطيرة، فالغالب أن المريض إذا وصل إلى ذلك يهلك، فهو في مرض الموت.

١٣١٠٥ ـ ١٤ ـ الفشل الكلوي للكليتين معاً، إذا لم يستطع المريض زراعة كلية، ولا يوجد في بلده غسيل كلوي، ولا يمكنه ذلك بأي طريق، فالعادة أن مثل هذا يهلك بعد فترة، فمن كانت هذه حاله فهو في مرض الموت.

١٣١٠٦ ـ ١٥ ـ عند إجراء عملية ضرورية، قرر الأطباء أن نسبة

= ٢ ـ انتشار الجرائم الجنسية وتفشي الشذوذ الجنسي بأنواعه المختلفة.

٣ ـ انتشار الأمراض الجنسية كالسيلان والزهري خاصة في البلاد الغربية من مخلفات الإدمان المفرط.

٤ ـ إيجاد الاستعداد الوراثي للإدمان حيث إن بذرة الإدمان تنمو بسرعة في تربة الإدمان العائلي.

٥ ـ الخمر سبب مباشر وغير مباشر في (٥٠٪) من حالات الوفاة في معمل الطب الشرعي في إحدى الولايات الأمريكية.

٦ ـ فقد القدرات الدقيقة على الحكم والملاحظة والانتباه لدى السائق والطيار والبحار نتيجة تناول الخمر مما يعرضه وغيره للموت المحقق عند شربه قبل العمل أو أثناءه.

٧ ـ البطالة فيصبح المدمن عالة على غيره هو وأسرته.

٨ ـ نقص الإنتاج والدخل القومي.

٩ ـ قد يحدث سلوك مخرب غير معقول بسبب تناول كمية صغيرة من الكحول تغري بالشرب وتؤدي إلى الاستعداد للتحسس بالكحول بما يعرف بالحالة الزورية الكحولية الحادة فيقتل الكحولي بدون أن يشعر بأنه قام بهذا الفعل».

احتمال هلاك هذا المريض بسببها كبيرة، تصل إلى ٧٠٪[١]، أو أكثر من ذلك، فإن من كانت هذه حاله يعد في مرض الموت[٢].

١٣١٠٧ ـ ١٦ ـ الأمراض الأخرى المهلكة التي يموت منها الإنسان غالباً، والتي لم يتوصل الإنسان إلى علاجها، فإذا أخبر الأطباء المريض بأنه لا يمكن علاجه من هذا المرض، وأن هذا المرض يؤدي إلى هلاك من أصيب به عادة في فترة ليست بعيدة، فهو في مرض الموت.

١٣١٠٨ ـ أما من كان مرضه لا يخشى عليه الهلاك منه، كما هو الحال في غالب الأمراض، فلا يأخذ صاحبها حكم من هو في مرض الموت[٣].

---

(١) ذهبتُ إلى هذا التحديد عملاً بحديث: «**الثلث كثير**» في شأن الوصية، فما كان لم يبق من نسبة السلامة لديه سوى أقل من الثلث، فلم يبق إلا القليل، فالغالب على من هذه حاله الهلاك.

(٢) قال الدكتور محمد بن محمد الشنقيطي عضو هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية في شرح زاد المستقنع (٦/٢٥٦) طباعة حاسب آلي: «قوله: (ووجع قلب): الآن يمكن أن نعتبر الإنسان عند القيام له بعمليات جراحية خطيرة أنه في حكم المريض مرض الموت، وبعض الأحيان تكون نجاته من هذه العمليات بنسب ضئيلة، وشفاؤه بعد العملية بنسب ضئيلة، والمهم: أنه يوجد عارض يؤثر في الجسد، والغالب أنه لا يسلم صاحبه، هذا هو الضابط، وأسماء الأمراض وتفصيلها هذا أمرٌ يرجع إلى أهل الخبرة. ومن الممكن أن طريق الأطباء والعلماء يحكمون إذا اختلف الورثة وقالوا: هذا مرضٌ مخوف، فيطالبون بالتقارير التي تثبت أنه مصاب بهذا المرض، والأمر ـ والحمد لله الآن متيسر، والمستشفيات موجودة، والتحاليل والأجهزة بعددٍ لا يخطر للناس على بال».

(٣) قال في القوانين الفقهية (ص٢١٢): «أما المريض فهو نوعان: مريض لا يخاف عليه الموت غالباً كالأبرص والمجذوم والأرمد وغير ذلك، فلا حجر عليه أصلاً، ومريض يخاف عليه في العادة كالحمى والسل وذات الجنب وشبه ذلك، فهذا هو الذي يحجر عليه فيمنع مما زاد على قدر الحاجة من الأكل والشرب والكسوة والتداوي ومما يخرج من ماله بغير عوض كالهبة والعتق ولا يمنع من المعارضة إلا إن كان فيها محاباة، فإن مات كان ما فعل مما يمنع منه في ثلثه، وإن عاش كان في رأس =

الفصل الثالث

من يلحق بالمريض

١٣١٠٩ ـ يلحق بالمريض مرض الموت: كل من يخاف الهلاك لسبب غير المرض، ومنهم:

١٣١١٠ ـ ١ ـ من كان حاضراً يقاتل في معركة شرسة جداً، كالواقف بين الصفين في القتال قديماً، وكمن يقاتل في معارك بالدبابات والمدرعات، وهم مع الأعداء بين كر وفر.

١٣١١١ ـ ٢ ـ وكمن في الجبهات الأمامية للقتال في هذا العصر.

١٣١١٢ ـ ٣ ـ وكعسكري مرابط على منفذ حدودي يتكرر هجوم الأعداء عليه، ويحصل في عسكر هذا المنفذ قتل كثير في هذه الهجمات.

١٣١١٣ ـ ٤ ـ وكقائد طائرة، ومثله: مساعده، إذا كانا يقودان طائرة عسكرية، وكانا في حال حرب يسقط فيها كثير من الطائرات لزملائهما ويهلك قادتها ومساعدوهم.

١٣١١٤ ـ ٥ ـ من قدم للقتل لأي سبب[1]، وهذا مجمعٌ عليه بين

= ماله وإنما الحجر عليه لحق ورثته ويلحق به من يخاف عليه الموت كالمقاتل في الصف والمحبوس للقتل».

(١) قال الدردير في الشرح الصغير وأصله أقرب المسالك (٣/ ٣٩٩): «(و) حجر (على مريض) ذكراً أو أنثى سفيهاً أو رشيداً إذا مرض (مرضاً ينشأ الموت عنه عادة وإن لم يغلب) الموت عنه والحجر للوارث، ومثل للمرض الذي ينشأ عنه عادة بقوله (كسل) بكسر الكاف: مرض ينحل البدن فكأن الروح تنسل معه شيئاً فشيئاً (وقولنج) بضم القاف وسكون الواو: مرض معوي يعسر معه خروج الغائط والريح، ومعوي بكسر الميم وفتح العين المهملة: نسبة للمعى بكسر الميم (وحمى قوية) حارة تجاوز العادة في الحرارة مع المداومة. (وحامل ست)؛ أي: حمل بلغ ستة أشهر ودخل في السابع ولو بيوم. (ومحبوس لقتل) بأن ثبت عليه ببينة أو إقرار، لا لمجرد الدعوى قبل الثبوت فلا يحجر عليه (أو) محبوس (لقطع) من يد أو رجل ثبت عليه الموجب (خيف الموت منه)؛ أي: من ذلك القطع (وحاضر صف القتال) وإن لم يصب بجرح».

أهل العلم[١].

١٣١١٥ ـ ٦ ـ من جرح جرحاً شديداً حتى أنفذت مقاتله، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[٢].

١٣١١٦ ـ ٧ ـ من كان محبوساً للقتل، كقاتل حكم عليه بالقصاص، وينتظر أن يقدم للقتل[٣].

١٣١١٧ ـ ٨ ـ من ركب البحر على سفينة شراعية، وهاج عليهم البحر، فأخذت الأمواج تلعب بالسفينة، حتى خشي ركابها الهلاك[٤].

١٣١١٨ ـ ٩ ـ من وقع الطاعون في بلده، فكثر الموت بالطاعون فيمن كان حوله[٥].

---

(١) قال في الاستذكار (٧/ ٢٨٢): «أجمع العلماء على أن من بلغت منه الجراح أن أنفذت مقاتله أو قدم للقتل في قصاص أو لرجم في زنا أنه لا يجوز له من القضاء في ماله إلا ما يجوز للمريض صاحب الفراش المخوف عليه، وكذلك الذي يبرز في التحام الحرب للقتال».

(٢) ينظر: كلام صاحب الاستذكار السابق.

(٣) قال في الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ١٠١٨): «**مسألة**: الحامل إذا بلغت ستة أشهر، والمحبوس للقتل في قود واحد، والزاحف في الصف، كل هؤلاء حكمهم حكم المريض المخوف عليه في قصر تصرفهم على الثلث، وقال أبو حنيفة والشافعي: حكمهم حكم الصحيح ما لم يضرب الحامل الطلق، ويقرب المحبوس للقتل، ويتقدّم الزاحف إلى البراز».

(٤) قال في الذخيرة للقرافي (٧/ ١٣٧): «أما المفلوج والمجذوم إن لزما الفراش فكالمرض وإلا فلا، ويلحق بالمخوف: الحامل في ستة أشهر والمحبوس للقتل في قصاص أو حد والحاضر في صف القتال متعرضاً للقتل؛ لأن هؤلاء يغلب في حقهم الموت كالمرض المخوف، وألحق ابن وهب وأشهب: الملجج في البحر وقت الهول، وخالفهما ابن القاسم».

(٥) قال في الإنصاف (١٧/ ١٢٨): «قوله: (ومن كان بين الصفين عند التحام الحرب، أو في لجة البحر عند هيجانه، أو وقع الطاعون ببلده، أو قدم ليقتص منه، والحامل عند المخاض، فهو كالمريض)؛ يعني: المريض المرض المخوف. وهذا =

١٣١١٩ ـ ١٠ ـ المرأة في حال الطلق[١]، وهذا قول عامة أهل العلم[٢]؛ لأن آلام الطلق والولادة شديدة على المرأة، وكثير من النساء تحصل لهن الوفاة بسبب تعسر الولادة[٣].

= المذهب، وعليه الأصحاب في الجملة. وجزم به في «الوجيز»، وغيره من الأصحاب. وقدمه في «الفروع» وغيره. وقيل عن أحمد ما يدل على أن عطايا هؤلاء من المال كله، وذكر كثير من الأصحاب هذه الرواية من غير صيغة تمريض».

(١) قال الإمام ابن تيمية، كما في الاختيارات، مطبوع مع الفتاوى الكبرى (٥/ ٤٤٠): «ليس معنى المرض المخوف الذي يغلب على القلب الموت منه أو يتساوى في الظن جانب البقاء والموت؛ لأن أصحابنا جعلوا ضرب المخاض من الأمراض المخوفة وليس الهلاك غالباً ولا مساوياً للسلامة، وإنما الغرض أن يكون سبباً صالحاً للموت فيضاف إليه ويجوز حدوثه عنده، وأقرب ما يقال ما يكثر حصول الموت منه، فلا عبرة بما يندر وجود الموت منه، ولا يجب أن يكون الموت منه أكثر من السلامة، لكن يبقى ما ليس مخوفاً عند أكثر الناس والمريض قد يخاف منه أو هو مخوف والرجل لم يلتفت إلى ذلك، فيخلط ما هو مخوف للمتبرع وإن لم يكن مخوفاً عند جمهور الناس».

(٢) قال في الاستذكار (٧/ ٢٨١): «وأما الحامل فأجمعوا على أن ما دون ستة أشهر من حملها هي فيه كالصحيح في أفعاله وتصرفه في ماله، وأجمعوا أيضاً أنها إذا ضربها المخاض والطلق أنها كالمريض المخوف عليه لا ينفذ لها في مالها أكثر من ثلثها».

(٣) قال في المغني (٦/ ٢٠٤): «**مسألة**: قال: (وكذلك الحامل إذا صار لها ستة أشهر)؛ يعني: عطيتها من الثلث. وهذا قول مالك. وقال إسحاق: إذا أثقلت لا يجوز لها إلا الثلث. ولم يحد. وحكاه ابن المنذر عن أحمد. وقال سعيد بن المسيب، وعطاء، وقتادة: عطية الحامل من الثلث. وقال أبو الخطاب: عطية الحامل من رأس المال، ما لم يضربها المخاض، فإذا ضربها المخاض، فعطيتها من الثلث، وبهذا قال النخعي، ومكحول، ويحيى الأنصاري، والأوزاعي، والثوري، والعنبري، وابن المنذر. وهو ظاهر مذهب الشافعي؛ لأنها قبل ضرب المخاض لا تخاف الموت، ولأنها إنما تخاف الموت إذا ضربها الطلق، فأشبهت صاحب الأمراض الممتدة قبل أن يصير صاحب فراش. وقال الحسن، والزهري: عطيتها كعطية الصحيح. وهو القول الثاني للشافعي؛ لأن الغالب سلامتها. ووجه قول الخرقي أن ستة الأشهر وقت يمكن الولادة =

١٣١٢٠ ـ **يستثنى من المسألة الماضية**: من كانت في مكان يمكنها فيه عمل عملية قيصرية عند تعسر الولادة لاستخراج الجنين دون أن يؤدي خروجه إلى هلاك الأم، فهذه لا تعد في مرض الموت.

الفصل الرابع

عطايا وتصرفات المريض المالية ومن يلحق به

١٣١٢١ ـ المريض مرض الموت ومن يلحق به ممن سبق ذكرهم يمكن تلخيص أحكام وصاياهم وتبرعاتهم إذا تبرعوا بها وهم على هذه الحال ثم ماتوا بعد هذا التبرع أو هذه الوصية دون أن يفصل بين وصاياهم أو تبرعهم وبين وفاتهم وقت ذهب عنهم فيه الخوف من الموت، في تسعة أشياء، هي:

١٣١٢٢ ـ **الأول**: أن وصايا المريض مرض الموت المخوف ومن في حكمه وتبرعاتهم لا تجوز لأجنبي بزيادة على الثلث[1]، ولا تجوز لوارث بشيء ولو أقل من الثلث إلا بإجازة الورثة، وهذا كله مجمع عليه بين عامة أهل العلم[2]؛ لما روى مسلم عن عمران بن حصين: «أن رجلاً أعتق ستة

= فيه، وهي من أسباب التلف، والصحيح إن شاء الله، أنها إذا ضربها الطلق، كان مخوفاً؛ لأنه ألم شديد يخاف منه التلف، فأشبهت صاحب سائر الأمراض المخوفة. وأما قبل ذلك، فلا ألم بها، واحتمال وجوده خلاف العادة، فلا يثبت الحكم باحتماله البعيد مع عدمه، كالصحيح».

(١) جاء في فتاوى ورسائل شيخ مشايخنا سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ (٩/ ٢٢٢): «**سؤال**: ما قولكم وفقكم الله في رجل كان راكباً في سيارة فاصطدمت مع سيارة أخرى فحدث عن ذلك إصابات لبعض الركاب، وفي جملتهم هذا الرجل المسئول عنه، وكان من أشدهم إصابة حتى مات بسبب إصابته في زمن قريب، وحلل قبل موته من تلزمه ديته من الدية، فهل تسقط الدية بتحليله، أم لا؟ أفتونا عفى الله عنكم. **الجواب**: الحمد لله. لا يسقط إلا الثلث فقط؛ لأن هذا الإبراء المذكور عند أهل العلم بمنزلة الوصية».

(٢) حُكِي الإجماع على ذلك في الإجماع لابن المنذر (ص٨٩)، رقم (٣٣٥)، =

مملوكين له عند موته، لم يكن له مال غيرهم، فدعا بهم رسول الله ﷺ، فجزأهم أثلاثاً، ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين، وأرق أربعة، وقال له قولاً شديداً»[(١)].

١٣١٢٣ ـ الثاني: أن وصايا المريض مرض الموت ومن في حكمه وتبرعاتهم تجوز في حدود الثلث، إذا كانت لغير وارث، وهذا مجمعٌ عليه[(٢)]؛ لحديث عمران السابق.

١٣١٢٤ ـ الثالث: أنه إذا أعتق أحد منهم عبيداً، وكانت قيمتهم أكثر من ثلث ماله، فإنه يقرع بينهم، ويعتق منهم بقدر الثلث، ويبقى في الرق من لم تقع عليه القرعة منهم، فيرثهم الورثة[(٣)]؛ لحديث عمران السابق[(٤)].

= ومختصر اختلاف العلماء (٥/ ٦٨)، والاستذكار (٧/ ٢٨١)، ومجموع فتاوى ابن تيمية (٣١/ ٢٧٧، ٢٩٤، ٢٩٧، ٣٠٦، ٣٠٨، ٣٠٩، و٣٥/ ٤٢٤، ٤٢٦). وينظر: الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٣٨٢ ـ ١٣٨٨)، ولم أقف على خلاف في ذلك من العلماء الذين يعتد بخلافهم، سوى ما نقل عن طاوس أن وصية المريض مرض الموت تنفذ من رأس ماله، وما روي عن أحمد من أن عطيته من رأس ماله، كما سيأتي عند الكلام على وقوع الطاعون في البلد، قال في الحاوي الكبير (٨/ ٣٢٠): «وقال طاوس: العتق وغيره من رأس المال»، وأطلق الخلاف في مراتب الإجماع (ص١٣٢).

(١) صحيح مسلم (١٦٦٨).

(٢) قال في مراتب الإجماع (ص١١٣): «اتفقوا على أن المريض له أن يتصرف في ثلث ماله».

(٣) قال في الاستذكار (٧/ ٢٨٢): «أجمع العلماء على أن عتق المريض صاحب الفراش الثقيل المرض لعبيده في مرضه إذا مات من مرضه ذلك لا ينفذ منه إلا ما يحمل ثلث ماله».

(٤) جاء في فتاوى ورسائل شيخ مشايخنا سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ (٩/ ٢٢٣): «من محمد بن إبراهيم إلى المكرم عبد الله بن باني.. سلمه الله: السلام عليكم ورحمة الله وبركاته.. وبعد: فقد وصلنا استفتاؤك، وفهمنا ما تضمنه من أن والدك شيخ كبير كفيف البصر مصاب بالشلل، ولا يملك من المال إلا ستة أعبد أعتقهم جميعاً. إلى آخر ما ذكرت. وتسأل عن تصرف والدك في عتقه المماليك الستة؟. والجواب: الحمد لله. إذا كان الأمر كما ذكرت فلا ينفذ من =

١٣١٢٥ ـ **الرابع**: أنه إذا أعتق عبداً غير معين، أو أعتق عبداً معيناً، فنسي من هو هذا الذي أعتق من عبيده، فأشكل، أعتق عبداً من عبيده بالقرعة؛ لأنه لا طريق إلى تعيين من يستحق العتق من عبيده إلا بالقرعة، فيصار إليها، كما في حديث عمران السابق.

١٣١٢٦ ـ **الخامس**: إذا طلق الزوج زوجته في مرض موته لم يقع الطلاق، على ما سيأتي تفصيله في باب الطلاق في فصل طلاق المريض.

١٣١٢٧ ـ **السادس**: أن المعتبر في كون ما تبرع به أو أعتقه يبلغ الثلث أو لا يبلغه هو حال موت هذا المتبرع، فلو أعتق عبداً لا مال له سواه، أو تبرع به، وهو لا يملك مالاً سواه، ثم ملك عند الموت ضعفي قيمته تبين أنه عُتق كله حين إعتاقه؛ لخروجه من الثلث عند الموت(١).

١٣١٢٨ ـ ويكون ما كسبه هذا العبد المذكور في المسألة السابقة بعد

= تصرف والدك بالعتق إلا مقدار ثلثه؛ لأنه يعتبر في حكم المريض، ولا ينفذ من عطايا المريض مرضاً مخوفاً إلا الثلث فما دون، فيجزأ الأرقاء إلى ثلاثة أجزاء، كل اثنين جزء، ثم يقرع بينهم، ويكون ذلك على نظر الحاكم الشرعي في طرفكم، والجزء الذي تخرجه القرعة يعتق كما فعل النبي ﷺ في الستة الأعبد الذين أعتقهم أحد الصحابة. والله أعلم، وصلّى الله على محمد وآله وصحبه وسلم. والسلام عليكم. (ص/ف ٥٦ في ١٧/ ١/ ١٣٨٢)».

(١) قال ابن قدامة في الشرح الكبير (١٧/ ١٤٩): «العطية في المرض تمليك في الحال، لأنها إن كانت هبة، فمقتضاها تمليكه الموهوب في الحال، ولهذا يعتبر قبولها في المجلس، كما لو كانت في الصحة، وكذلك إن كانت محاباةً أو إعتاقاً، وأما كونها مراعاة، فلأنا لا نعلم هل هذا مرض الموت أو لا، ولا نعلم هل يستفيد مالاً، أو يتلف شيء من ماله أو لا، فتوقفنا لنعلم عاقبة أمره، فنعمل بها، فإذا انكشف الحال علمنا حينئذٍ ما ثبت حال العقد، ومثل ذلك: ما لو أسلم أحد الزوجين بعد الدخول، فإنا لا ندري هل يسلم الثاني أم لا، فنقف الأمر حتى تنقضي العدة، فإن أسلم الآخر في العدة، تبينا أن النكاح كان صحيحاً باقياً، وإن انقضت العدة قبل إسلامه تبينا أن النكاح انفسخ من حين اختلف دينهما».

عتقه وقبل الجزم بكونه حراً ملكاً له؛ لأنه تبين أنه في هذه المدة حر، والحر يملك ما كسب.

١٣١٢٩ ـ وإن صار على سيد العبد الذي أعتقه في مرض موته وليس عنده مال سواه دَيْن يستغرق ويساوي قيمة العبد أو يزيد عليها لم يعتق منه شيء؛ لأن تصرفات المريض مرض الموت من عتق وهبة ونحوهما حكمها حكم الوصية؛ لأنه ورد النص بأن حكم هذه التصرفات حكم الوصية في أنه لا ينفذ منها إلا ما يخرج من الثلث، كما في حديث عمران السابق، فتقاس عليه بقية الأحكام المشابهة له، ومن ذلك أنه يقدم الدين عليها، كما في الوصية، فإن الدين يقدم على الوصية بإجماع أهل العلم(١).

١٣١٣٠ ـ ولو تبرع المريض مرض الموت ومن في حكمه بعبده المملوك لشخص آخر، وعليه دَيْن يماثل قيمة العبد أو يزيد عليها، لم يصح تبرعه، لما سبق ذكره في المسألة الماضية.

١٣١٣١ ـ ولو وصى بشيء، فلم يأخذه الموصى له زماناً، نظر إلى

---

(١) حكى هذا الإجماع ابن حزم في مراتب الإجماع (ص١٢٩)، والقرطبي في تفسير الآية (١١) من النساء (٥/ ٧٣)، والحافظ ابن كثير في تفسير الآية (١١) من النساء، والحافظ ابن حجر في التلخيص (١٤٤٠)، وقال الترمذي: «والعمل على هذا عند عامة أهل العلم: أنه يبدأ بالدين قبل الوصية». وينظر: الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٠١، ١٤٠٢).

وفي المسألة حديث رواه الإمام أحمد (٥٩٥)، والترمذي (٢٠٩٥، ٢١٢٢) وغيرهما من طريق أبي إسحاق عن الحارث عن علي، عن النبي ﷺ أنه قضى بالدين قبل الوصية. والحارث ضعيف، وبعضهم يقول: متروك، وأبو إسحاق لم يسمع منه سوى أربعة أحاديث غير مرفوعة. وقال الحافظ ابن كثير: «لكن كان حافظاً للفرائض، معتنياً بها، وبالحساب»، وقال الحافظ ابن حجر: «والحارث وإن كان ضعيفاً، فإن الإجماع منعقد على وفق ما روى». ورواه الدارقطني (٤١٥٢)، وابن عدي (٧/ ٢٦٤٨) من طريق ابن وهب، عن شبيب بن سعيد، عن يحيى بن أبي أنيسة، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن علي. وفي رواية ابن وهب عن شبيب ضعف، ويحيى ضعيف أيضاً، وبالجملة الحديث ضعيف، لشدة ضعف إسناديه.

قيمة هذا الموصَى به هل هو أقل من ثلث مال الميت، فتنفذ الوصية، أم أن قيمته أكثر من ثلث مال الميت، فلا يستحق منه الموصى له إلا بقدر ثلث مال الميت وقت الموت للموصي، لا وقت الأخذ لهذا الموصى به من قبل الموصى له، وهذا قول عامة أهل العلم[(١)]؛ لأن وقت موت الموصي هو وقت نفاذ الوصية، فتعتبر قيمتها فيه[(٢)].

١٣١٣٢ ـ **السابع**: أن النظر في حال الموصى له والمعطَى في مرض الموت هل هو وارث فلا يستحق الوصية ولا العطية، أم غير وارث فيستحقهما، يكون بالنظر في حاله وقت وفاة الموصِي أو المعطِي فلو أعطى أخاه، ووصى له، ولا يوجد ولد للمعطي أو الموصي وقت العطية أو الوصية، فولد له ابن قبل وفاته واستمرت حياة هذا الولد إلى ما بعد وفاة أبيه الموصِي أو المعطِي، صحت العطية والوصية؛ لأن الموصى له أو المعطى ليس وارثاً وقت وفاة الموصي أو المعطي، لأن ابن الميت يحجبه عن الإرث، والوصية، ومثلها العطية للقريب غير الوارث صحيحة، بإجماع أهل العلم[(٣)].

---

(١) قال في المغني (٦/٢٥٨): «الاعتبار في قيمة الموصى به وخروجها من الثلث، أو عدم خروجها، بحالة الموت؛ لأنها حال لزوم الوصية، فتعتبر قيمة المال فيها. وهو قول الشافعي، وأصحاب الرأي. ولا أعلم فيه خلافاً»، وقال في العدة شرح العمدة (ص٣١٨): «الاعتبار بقيمة الموصى به وخروجه من الثلث وعدم خروجه منه بحالة موت الموصي؛ لأنها حال لزوم الوصية فتعتبر قيمة المال فيها، لا نعلم في ذلك خلافاً». وينظر: التعليق الآتي.

(٢) قال في المنهاج وشرحه نهاية المحتاج (٦/ ٥٥): «(ويعتبر المال) حتى يعلم قدر الثلث منه (يوم الموت)؛ لأن الوصية تملك بعده وبه تلزم من جهة الموصي، وقضية ذلك أنه لو قتل فوجبت ديته ضمت لماله حتى لو أوصى بثلثه أخذ ثلثها (وقيل يوم الوصية) فلا عبرة بما حدث بعدها كما لو نذر التصدق بثلث ماله حيث اعتبر يوم النذر ورد بأنه وقت اللزوم فهو نظير يوم الموت هنا».

(٣) مراتب الإجماع (ص١٣٠، ١٣١)، التمهيد (١٤/ ٣٠٠)، الشرح الكبير (١٧/ ٢١٥)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٣٨٠ ـ ١٣٨٢).

١٣١٣٣ ـ لو كان للموصي أو المعطي في مرض الموت ابن وقت وصيته أو عطيته، فمات قبل وفاة أبيه، ثم مات أبوه، لم تصح الوصية ولا العطية للأخ، لأنه حينئذٍ وارث لأخيه، والوصية والعطية لا تصح في مرض الموت للوارث؛ لقوله ﷺ: «**إن الله قد أعطى كل ذي حقٍّ حقهِ، فلا وصية لوارث**»[1]، والاعتبار في الوصية بوقت موت الموصِي بغير خلاف[2].

١٣١٣٤ ـ الثامن: أن الوصية التي أوصى بها مورثهم لأحد ورثته، وكذلك العطية التي وهبها لأحدهم، وهو في مرض الموت المخوف وما في حكمه[3]، لا تصح إجازة الورثة لهما ـ أي: للوصية والعطية السابقتين ـ إلا بعد وفاة مورثهم الموصِي والمعطي؛ لأن ملكهم لمال هذا الميت إنما يكون بعد وفاته، فإذا ملكوه جازت تصرفاتهم فيه، ومن ذلك هذه الإجازة، لأنها هبة منهم لهذا المال لهذا الوارث، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[4].

١٣١٣٥ ـ التاسع: أن المريض مرض الموت، ومن في حكمه إذا أوقف وقفاً، نفذ في حدود ثلث ماله، ولم ينفذ ما زاد على ذلك[5]؛ وهذا مجمعٌ عليه بين القائلين بصحة الوقف؛ لأن الوقف تبرع فنفذ في حدود ثلث المال، كالعتق والهبة.

---

(١) سبق تخريجه في باب الحوالة والضمان، في المسألة (١١٥٨٧).

(٢) العدة (ص٣٧٩)، قال: «بغير خلاف نعلمه».

(٣) ومثلهما: لو كانت الوصية لأجنبي بأكثر من الثلث، أو أعطاه في مرض موته عطية تزيد على ثلث ماله.

(٤) التمهيد (١٤/ ٣٠٧، ٣٠٨).

(٥) قال في المغني (٦/ ٢٥): «**مسألة:** قال: (ومن وقف في مرضه الذي مات فيه، أو قال: هو وقف بعد موتي. ولم يخرج من الثلث، وقف منه بقدر الثلث، إلا أن تجيز الورثة) وجملته: أن الوقف في مرض الموت، بمنزلة الوصية، في اعتباره من ثلث المال؛ لأنه تبرع، فاعتبر في مرض الموت من الثلث، كالعتق والهبة، وإذا خرج من الثلث، جاز من غير رضا الورثة ولزم، وما زاد على الثلث، لزم الوقف منه في قدر الثلث، ووقف الزائد على إجازة الورثة. لا نعلم في هذا خلافاً عند القائلين بلزوم الوقف».

الفصل الخامس

ما تخالف فيه الوصية في المرض العطية

١٣١٣٦ ـ تخالف الوصيةُ التي في مرض الموت العطيةَ في مرض الموت في أحكام أربعة:

١٣١٣٧ ـ أحدها: أن العطية في مرض الموت تَنْفُذُ من حينها، فلو أعتق عبداً أو أعطاه إنساناً صار العبد المعتق حراً بعد العتق مباشرة؛ لأنه عتق منجز، وكذلك في حال العطية يصير العبد المعطى لشخص آخر ملكاً لهذا الشخص بعد إعطائه له مباشرة؛ لأن العطية تمليك مباشر للشيء المعطى لمن وهب له.

١٣١٣٨ ـ وكسب هذا العبد بعد عتقه يكون ملكاً له؛ لأنه أصبح حراً، والحر يملك ما كسب، وكذلك في حال العطية يكون ما كسبه هذا العبد بعد العطية ملكاً لمن أعطيه؛ لأنه بالعطية أصبح ملكاً له، فما كسبه فهو له؛ لأنه كسب ونماء ماله.

١٣١٣٩ ـ وما ذكر في المسألة السابقة هو بخلاف الوصية، فإنه لو أوصى بهذا العبد فقال: إذا مِتُّ فهو ملك لفلان، وكذلك لو دبَّر هذا العبد، فقال: إذا مت فهو حر، لم يعتق ولم يملكه الموصى له إلا بعد الموت لهذا المعطِي أو المدبِّر؛ لأن كلّاً من الوصية والتدبير معلق على موت المالك، فلا تنتقل ملكية الموصى به ولا يعتق المدبَّر إلا بحصول ما علقا عليه، وهو الموت[1].

١٣١٤٠ ـ وما كسب العبد المذكور في المسألة السابقة أو حدث فيه

---

(١) قال في بداية المجتهد (٤/ ١٢١): «الوصية بالجملة هي هبة الرجل ماله لشخص آخر أو لأشخاص بعد موته، أو عتق غلامه سواء صرح بلفظ الوصية أو لم يصرح به، وهذا العقد هو من العقود الجائزة باتفاق (أعني: أن للموصي أن يرجع فيما أوصى به) إلا المدبر فإنهم اختلفوا فيه على ما سيأتي في كتاب التدبير. وأجمعوا على أنه لا يجب للموصى له إلا بعد موت الموصي».

من نماء منفصل، كأن يكون الموهوب أو المدبَّر أمة فتلد ولداً، فجميع كسب الموصى به أو المدبَّر ونماؤه المنفصل عنه منذ أن أوصى به مالكه أو دبَّره، فهو للورثة؛ لأنه ملك للسيد إلى حين موته، فما كسبه في هذه المدة أو حصل فيه من نماء منفصل فهو له، وجزء من ماله، فيرثه ورثته بعد وفاته، كما يرثون بقية أمواله.

١٣١٤١ ـ الثاني: أن العطية من قبل المريض مرضاً مخوفاً ومن في حكمه يعتبر قبولها وردها من قبل من وهبت له من حين وجودها، كعطية الصحيح؛ لأن الهبة عطية منجزة، فاعتبر لصحتها أن يقبلها الموهوب له عند وجودها، كما في عطيه غير المريض، وهذا بخلاف الوصية، فإنه لا يعتبر قبولها ولا ردها من قبل من وهبت له إلا بعد موت الموصي؛ لأنها أعطيت مؤجلة إلى ما بعد وفاة الموصي، فلا يعتبر لها قبول ولا رد إلا في وقتها.

١٣١٤٢ ـ الثالث: أن العطية في مرض الموت تقع لازمة، لا يملك المعطِي الرجوع فيها إذا قبضها الموهوب له؛ لأن الهبة تملك بالقبض[(١)]، وهذا بخلاف الوصية فإن للموصي الرجوع فيها متى شاء؛ لأن التبرع بها مشروط بالموت، فلا تنفذ ولا حكم لقبولها ولا ردها إلا بعد حصول ما علقت عليه، وهو موت الموصِي، فهي كالهبة قبل القبول.

١٣١٤٣ ـ الرابع: أن المريض مرض الموت لو أعطى في مرضه عدة عطايا لعدة أشخاص، فهي لا يُخْرَج منها بعد وفاته إلا مقدار ثلث ماله ـ كما سبق بيانه ـ، فإذا كانت هذه العطايا والهبات أكثر من ثلث ماله، أجيز من هذه العطايا الأولى منها، إذا كانت أقل من الثلث، لأن العطية تلزم بالإيجاب والقبول مع القبض، كما سبق، وإن كانت هذه العطية تستغرق الثلث، ألغيت بقية العطايا، وإن كان بقي من الثلث شيء أجيزت العطية

---

(١) ينظر: ما سبق في أول باب الهبة، في فصل: (بم تلزم الهبة)، في المسألة (١٣٠٥١).

الثانية أو بعضها، بحسب ما يتسع له الثلث، وهكذا العطية الثالثة وما بعدها، فيجاز من هذه العطايا بقدر الثلث، ثم يلغى الباقي، وهذا بخلاف الوصية، فإنه يسوى بين الأول والآخِر فيها، فإذا تزاحمت الوصايا، بأن كان مجموع الوصايا يزيد على ثلث مال الميت، فإنه لا يقدم بعض هذه الوصايا على بعض؛ لأن الوصايا تبرع بعد الموت تنفذ في وقتٍ واحد، وهو وقت وفاة الموصي، فتجب التسوية بينها، ويدخل النقص على كل واحد منهم بقدر وصيته، فينظر كم نسبة ثلث الميت إلى هذه الوصايا، فإذا كان الثلث ربع هذه الوصايا مثلاً، كأن يكون ألف ريال، والوصايا أربعة آلاف، بأن يكون أوصى لمحمد بثلاثة آلاف مثلاً، وأوصى لزيد بأربعمائة، وأوصى لعمرو بستمائة، فيعطى كل واحد منهم ربع ما أوصي له به[1]، ويلغى باقيه، سواء كان فيها عتق أو لم يكن، فإذا أوصى بعدة وصايا لأشخاص، وأوصى أيضاً بعتق عبد من عبيده بعد وفاته، وهو ما يسمى «التدبير»، فإنه يسوى بين العتق وبين هذه الوصايا، ويدخل النقص عليها جميعاً، فيعتق من العبد بقدر نسبته، وينفذ من كل وصية بقدر نسبتها، لأن العتق المعلق على الموت في حقيقته وصية من الوصايا، فيسوى بينه وبين بقية الوصايا[2].

١٣١٤٤ ـ وكذلك الحكم في العطايا إذا وقعت دفعة واحدة؛ لما ذكر في المسألة السابقة.

---

(١) فيعطى محمد ربع ما أوصي له به، وهو سبعمائة وخمسون، ويعطى زيد ربع ما أوصي له به، وهو مائة، ويعطى عمرو ربع ما أوصي له به، وهو مائة وخمسون. وينظر: الشرح الكبير (٢٢٦/١٧)، رسالة «الفرائض والمواريث والوصايا» للدكتور محمد الرحيلي (ص٥٤٦ ـ ٥٥٢).

(٢) وقد حكى الطحاوي كما في مختصر اختلاف العلماء (١٦/٥) الإجماع على أن العتق في مرض الموت يبدأ به ويقدم على سائر الوصايا. وفيما ذكره نظر، ففي المسألة خلاف عن بعض التابعين ومن بعدهم ينظر: الشرح الكبير مع الإنصاف (١٧/ ٢٢٦، ٢٢٧).

الفصل السادس

ما ينفذ من تصرفات المريض مرض الموت

١٣١٤٥ ـ جميع ما يجب على المريض مرض الموت من حقوق، سواء كانت من الحقوق التي وجبت عليه وقت مرضه أو قبله، يجب أداؤها، وهذا مجمعٌ عليه[1]؛ لأنه لم يرد منع له من مثل هذه التصرفات، ولأن حقوق الناس الواجبة يجب أداؤها.

١٣١٤٦ ـ جميع ما يتصرف فيه المريض مرض الموت من أمور مصالح نفسه، كالنكاح، والمآكل والمشارب، يصح تصرفه فيها، ولو كان فيها شيء من المبالغة[2]؛ لأنه لم يرد منع له من مثل هذه التصرفات.

١٣١٤٧ ـ تصرفات المريض التي لا تتعلق بالتبرعات، ولا تتعلق بالوصايا المالية نافذة، وهذا مجمعٌ عليه بين الصحابة[3]؛ لأن عمر ﷺ أوصى بطريقة استخلاف الخليفة بعده بعدما طعن، فنفذت وصيته، فقد روى

---

(١) قال في المغني (٦/ ٢٠١): «فصل: وما لزم المريض في مرضه من حق لا يمكنه دفعه وإسقاطه، كأرش الجناية، وجناية عبده، وما عاوض عليه بثمن المثل، وما يتغابن الناس بمثله، فهو من رأس المال. لا نعلم فيه خلافاً. وهذا عند الشافعي، وأصحاب الرأي».

(٢) قال في المغني (٦/ ٢٠١) بعد كلامه السابق: «وكذلك النكاح بمهر المثل جائز من رأس المال؛ لأنه صرف لماله في حاجة نفسه، فيقدم بذلك على وارثه. وكذلك لو اشترى جارية يستمتع بها، كثيرة الثمن، بثمن مثلها، أو اشترى من الأطعمة التي لا يأكل مثله منها جاز، وصح شراؤه؛ لأنه صرف لماله في حاجته، وإن كان عليه دين، أو مات وعليه دين، قدم بذلك على وارثه؛ لقول الله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ [النساء: ١١]».

(٣) قال في المغني (٦/ ٢٠٣): «وإن كان ثابت العقل، كمن خرقت حشوته، أو اشتد مرضه ولم يتغير عقله، صح تصرفه وتبرعه، وكان تبرعه من الثلث، فإن عمر ﷺ خرجت حشوته، فقبلت وصيته، ولم يختلف في ذلك. وعلي ﷺ بعد ضرب ابن ملجم أوصى وأمر ونهى، فلم يحكم ببطلان قوله».

البخاري عن عمرو بن ميمون، قال: رأيت عمر بن الخطاب رضي الله عنه، قبل أن يصاب بأيام بالمدينة، وقف على حذيفة بن اليمان، وعثمان بن حنيف، قال: كيف فعلتما، أتخافان أن تكونا قد حملتما الأرض ما لا تطيق؟ قالا: حملناها أمراً هي له مطيقة، ما فيها كبير فضل، قال: انظرا أن تكونا حملتما الأرض ما لا تطيق، قال: قالا: لا، فقال عمر: لئن سلمني الله، لأدعن أرامل أهل العراق لا يحتجن إلى رجل بعدي أبداً، قال: فما أتت عليه إلا رابعة حتى أصيب، قال: إني لقائم ما بيني وبينه، إلا عبد الله بن عباس غداة أصيب، وكان إذا مر بين الصفين، قال: استووا، حتى إذا لم ير فيهن خللاً تقدم فكبر، وربما قرأ سورة يوسف، أو النحل، أو نحو ذلك في الركعة الأولى حتى يجتمع الناس، فما هو إلا أن كبر فسمعته يقول: قتلني ـ أو أكلني ـ الكلب، حين طعنه، فطار العلج بسكين ذات طرفين، لا يمر على أحد يميناً ولا شمالاً إلا طعنه، حتى طعن ثلاثة عشر رجلاً، مات منهم سبعة، فلما رأى ذلك رجل من المسلمين طرح عليه برنساً، فلما ظن العلج أنه مأخوذ نحر نفسه، وتناول عمر يد عبد الرحمٰن بن عوف فقدمه، فمن يلي عمر فقد رأى الذي أرى، وأما نواحي المسجد فإنهم لا يدرون، غير أنهم قد فقدوا صوت عمر، وهم يقولون: سبحان الله سبحان الله، فصلَّى بهم عبد الرحمٰن صلاة خفيفة، فلما انصرفوا قال: يا ابن عباس، انظر من قتلني، فجال ساعة ثم جاء فقال: غلام المغيرة، قال: الصنع؟ قال: نعم، قال: قاتله الله، لقد أمرت به معروفاً، الحمد لله الذي لم يجعل ميتتي بيد رجل يدعي الإسلام، قد كنت أنت وأبوك تحبان أن تكثر العلوج بالمدينة، ـ وكان العباس أكثرهم رقيقاً ـ فقال: إن شئت فعلت، أي: إن شئت قتلنا؟ قال: كذبت بعد ما تكلموا بلسانكم، وصلوا قبلتكم، وحجوا حجكم. فاحتمل إلى بيته فانطلقنا معه، وكأن الناس لم تصبهم مصيبة قبل يومئذ، فقائل يقول: لا بأس، وقائل يقول: أخاف عليه، فأتي بنبيذ فشربه، فخرج من جوفه، ثم أتي بلبن فشربه فخرج من جرحه، فعلموا أنه ميت،

فدخلنا عليه، وجاء الناس، فجعلوا يثنون عليه، وجاء رجل شاب، فقال: أبشر يا أمير المؤمنين ببشرى الله لك، من صحبة رسول الله ﷺ، وقدم في الإسلام ما قد علمت، ثم وليت فعدلت، ثم شهادة، قال: وددت أن ذلك كفاف لا علي ولا لي، فلما أدبر إذا إزاره يمس الأرض، قال: ردوا علي الغلام، قال: يا ابن أخي ارفع ثوبك، فإنه أبقى لثوبك، وأتقى لربك يا عبد الله بن عمر، انظر ما علي من الدين، فحسبوه فوجدوه ستة وثمانين ألفاً أو نحوه، قال: إن وفى له مال آل عمر فأده من أموالهم، وإلا فسل في بني عدي بن كعب، فإن لم تف أموالهم فسل في قريش، ولا تعدهم إلى غيرهم، فأد عني هذا المال انطلق إلى عائشة أم المؤمنين، فقل: يقرأ عليك عمر السلام، ولا تقل أمير المؤمنين، فإني لست اليوم للمؤمنين أميراً، وقل: يستأذن عمر بن الخطاب أن يدفن مع صاحبيه، فسلم واستأذن، ثم دخل عليها، فوجدها قاعدة تبكي، فقال: يقرأ عليك عمر بن الخطاب السلام، ويستأذن أن يدفن مع صاحبيه، فقالت: كنت أريده لنفسي، ولأوثرن به اليوم على نفسي، فلما أقبل، قيل: هذا عبد الله بن عمر، قد جاء، قال: ارفعوني، فأسنده رجل إليه، فقال: ما لديك؟ قال: الذي تحب يا أمير المؤمنين، أذنت، قال: الحمد لله، ما كان من شيء أهم إلي من ذلك، فإذا أنا قضيت فاحملوني، ثم سلم، فقل: يستأذن عمر بن الخطاب، فإن أذنت لي فأدخلوني، وإن ردتني ردوني إلى مقابر المسلمين، وجاءت أم المؤمنين حفصة والنساء تسير معها، فلما رأيناها قمنا، فولجت عليه، فبكت عنده ساعة، واستأذن الرجال، فولجت داخلاً لهم، فسمعنا بكاءها من الداخل، فقالوا: أوص يا أمير المؤمنين استخلف، قال: ما أجد أحداً أحق بهذا الأمر من هؤلاء النفر، أو الرهط، الذين توفي رسول الله ﷺ وهو عنهم راضٍ، فسمى عليّاً، وعثمان، والزبير، وطلحة، وسعداً، وعبد الرحمٰن، وقال: يشهدكم عبد الله بن عمر، وليس له من الأمر شيء ـ كهيئة التعزية له ـ فإن أصابت الإمرة سعداً فهو ذاك، وإلا فليستعن به أيكم

ما أمر، فإني لم أعزله عن عجز، ولا خيانة، وقال: أوصي الخليفة من بعدي، بالمهاجرين الأولين، أن يعرف لهم حقهم، ويحفظ لهم حرمتهم، وأوصيه بالأنصار خيراً، ﴿وَٱلَّذِينَ تَبَوَّءُو ٱلدَّارَ وَٱلۡإِيمَٰنَ مِن قَبۡلِهِمۡ﴾ [الحشر: ٩]، أن يقبل من محسنهم، وأن يعفى عن مسيئهم، وأوصيه بأهل الأمصار خيراً، فإنهم ردء الإسلام، وجباة المال، وغيظ العدو، وأن لا يؤخذ منهم إلا فضلهم عن رضاهم. وأوصيه بالأعراب خيراً، فإنهم أصل العرب، ومادة الإسلام، أن يؤخذ من حواشي أموالهم، ويرد على فقرائهم، وأوصيه بذمة الله، وذمة رسوله ﷺ أن يوفى لهم بعهدهم، وأن يقاتل من ورائهم، ولا يكلفوا إلا طاقتهم، فلما قبض خرجنا به، فانطلقنا نمشي، فسلم عبد الله بن عمر، قال: يستأذن عمر بن الخطاب، قالت: أدخلوه، فأدخل، فوضع هنالك مع صاحبيه، فلما فرغ من دفنه اجتمع هؤلاء الرهط، فقال عبد الرحمٰن: اجعلوا أمركم إلى ثلاثة منكم، فقال الزبير: قد جعلت أمري إلى علي، فقال طلحة: قد جعلت أمري إلى عثمان، وقال سعد: قد جعلت أمري إلى عبد الرحمٰن بن عوف، فقال عبد الرحمٰن: أيكما تبرأ من هذا الأمر، فنجعله إليه والله عليه والإسلام، لينظرن أفضلهم في نفسه؟ فأسكت الشيخان، فقال عبد الرحمٰن: أفتجعلونه إليّ والله عليّ أن لا آل عن أفضلكم، قالا: نعم، فأخذ بيد أحدهما، فقال: لك قرابة من رسول الله ﷺ والقدم في الإسلام ما قد علمت، فالله عليك لئن أمرتك لتعدلن، ولئن أمرت عثمان لتسمعن، ولتطيعن، ثم خلا بالآخر فقال له مثل ذلك، فلما أخذ الميثاق قال: ارفع يدك يا عثمان فبايعه، فبايع له علي، وولج أهل الدار فبايعوه[١].

---

(١) صحيح البخاري (٣٧٠٠)، ورواه مسلم (٥٦٧) من حديث معدان بن أبي طلحة، أن عمر بن الخطاب، خطب يوم الجمعة، فذكر نبي الله ﷺ، وذكر أبا بكر قال: «إني رأيت كأن ديكاً نقرني ثلاث نقرات، وإني لا أراه إلا حضور أجلي، وإن أقواماً يأمرونني أن أستخلف، وإن الله لم يكن ليضيع دينه، ولا خلافته، ولا الذي بعث =

الفصل السابع

اعتراف المريض لغيره بحق

١٣١٤٨ ـ لا يجوز أن يقر المريض مرض الموت ومن في حكمه بحق لأحد، سواء هذا الحق ديناً، أو مالاً من أموال هذا المريض، وسواء كان المقر له وارثاً أو غير وارث، إذا كان هذا الاعتراف غير صحيح، وهذا مجمعٌ عليه[1]؛ لأن هذا الإقرار في حكم الهبة لمن أقر له، والهبة لا تصح منه لوارث مطلقاً، ولا تصح بما زاد على الثلث لأجنبي، كما سبق، ولأن الاعتراف بما ليس بصحيح مما لا ينفذ من تصرفات المريض يؤدي إلى أخذ المعترف له حق غيره.

١٣١٤٩ ـ إذا اعترف المريض مرض الموت ومن في حكمه لأحد بحق، فإن كان لا يتهم في هذا الاعتراف فاعترافه صحيح نافذ[2]، سواء كان هذا الشخص المعترف له بهذا الحق أجنبياً[3]، وهذا مجمعٌ عليه بين

= به نبيه ﷺ، فإن عجل بي أمر، فالخلافة شورى بين هؤلاء الستة، الذين توفي رسول الله ﷺ وهو عنهم راض، وإني قد علمت أن أقواماً يطعنون في هذا الأمر..»، ورواية عمرو بن ميمون أقوى، فهو مخضرم عابد وثقه جمع، وقد حضر القصة، وعلى فرض صحة الواقعتين، فرواية معدان الوصية فيها غير مفصلة، بخلاف رواية عمرو.

(١) قال الإمام ابن تيمية، كما في مختصر الفتاوى المصرية (ص٤١٨)، ومجموع الفتاوى (٣١/٣٠٨): «لا يجوز للمريض تخصيص بعض أولاده بعطية منجزة ولا وصية ولا أن يقر لواحد منهم بشيء ليس في ذمته، وإذا فعل ذلك لم يجز تنفيذه بدون إجازة الورثة وهذا كله بالاتفاق»، ولفظة: «ليس في ذمته» ليست في مجموع الفتاوى.

(٢) قال في فتح الباري لابن حجر (٥/٣٧٦): «قوله: (وقال بعض الناس لا يجوز إقراره)؛ أي: المريض (لسوء الظن به للورثة)، وفي رواية المستملي: (بسوء الظن) بالموحدة، بدل اللام، قوله: (ثم استحسن، فقال: يجوز إقراره بالوديعة والبضاعة والمضاربة)، قال ابن التين: إن أراد هذا القائل ما إذا أقر بالمضاربة مثلاً للوارث لزمه التناقض وإلا فلا وفرق بعض الحنفية بأن ربح المال في المضاربة مشترك بين العامل والمالك فلم يكن كالدين المحض».

(٣) قال في شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٤/١٦٣): «إذا أقر بمال لغير =

عامة أهل العلم في الجملة[١]، أو كان من ورثة هذا المريض؛ لأن من هذه حاله إذا كان من أهل العدالة والصلاح يتحرى الحق ويدقق فيه[٢]، فيجب أن تحمل تصرفاته واعترافاته على الصواب، كما لو كان غير مريض[٣]،

= وارث في مرضه المحجور عليه فيه كان كما لو أقر له في صحته، على المشهور من الروايات، والمختار عند الأصحاب، لانتفاء التهمة غالباً، ولاحتياجه إلى براءة ذمته، وقد ينحصر الطريق في ذلك. والرواية الثانية: لا يقبل مطلقاً؛ كالإقرار لوارث. والثالثة: يلزم في الثلث فما دون، لا فيما زاد عليه، تنزيلاً له منزلة الوصية».

(١) قال في الإشراف لابن المنذر (٤/ ٤٤٤): «أجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم على أن إقرار المريض في مرضه بالدين لغير الوارث جائز، إذا لم يكن عليه دَيْن في الصحة، واختلفوا في المريض يقر بدَيْن لأجنبي، وعليه دين في الصحة ببينة، فقالت طائفة: يبدأ بالدَّيْن الذي كان في الصحة، هذا قول النخعي، وأصحاب الرأي إذا كان دَيْن الصحة ببينة، فإذا استوفى هؤلاء الذين أقر لهم في المرض يتحاصون. وقالت طائفة: هما سواء دين الصحة، والذي أقر به في المرض، هذا قول الشافعي، وأبي ثور، وأبي عبيد، وذكر أبو عبيد أنه قول أهل المدينة»، وقال في تفسير القرطبي (٥/ ٨٠): «أجمع العلماء على أن إقراره بدين لغير وارث حال المرض جائز إذا لم يكن عليه دين في الصحة». وينظر: كلام الزركشي السابق.

(٢) قال في سبل السلام (٢/١٥٦): «اختلفوا إذا أقر المريض للوارث بشيء من ماله فأجازه الأوزاعي، وجماعة مطلقاً، وقال أحمد: لا يجوز إقرار المريض لوارثه مطلقاً، واحتج بأنه لا يؤمن بعد المنع من الوصية لوارثه أن يجعلها إقراراً، واحتج الأول بما يتضمن الجواب عن هذه الحجة، فقال: إن التهمة في حق المحتضر بعيدة، وبأنه وقع الاتفاق أنه لو أقر بوارث آخر صح إقراره، مع أنه يتضمن الإقرار بالمال، وبأن مدار الأحكام على الظاهر، فلا يترك إقراره للظن المحتمل، فإن أمره إلى الله، قلت: وهذا القول أقوى دليلاً».

(٣) قال الإمام البخاري في صحيحه في باب قول الله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ [النساء: ١١]: «ويذكر أن شريحاً، وعمر بن عبد العزيز، وطاوساً، وعطاء، وابن أذينة: «أجازوا إقرار المريض بدين»، وقال الحسن: «أحق ما تصدق به الرجل آخر يوم من الدنيا، وأول يوم من الآخرة»، وقال إبراهيم والحكم: «إذا أبرأ الوارث من الدين برئ»، وأوصى رافع بن خديج: «أن لا تكشف امرأته الفزارية عما أغلق عليه بابها»، وقال الحسن: «إذا قال لمملوكه عند الموت: كنت أعتقتك، جاز»، وقال الشعبي: =

ولأنه يحرم أن يساء الظن بالمسلم من غير مستندٍ شرعي يعتمد عليه[1].

الفصل الثامن

اعتراف المريض بوارث

١٣١٥٠ ـ إذا اعترف المريض مرض الموت ومن في حكمه بوارث،

= «إذا قالت المرأة عند موتها: إن زوجي قضاني وقبضت منه جاز»، وقال بعض الناس: لا يجوز إقراره لسوء الظن به للورثة، ثم استحسن، فقال: يجوز إقراره بالوديعة والبضاعة والمضاربة»، وقد قال النبي ﷺ: «**إياكم والظن، فإن الظن أكذب الحديث**» ولا يحل مال المسلمين؛ لقول النبي ﷺ: «**آية المنافق: إذا اؤتمن خان**»، وقال الله تعالى: ﴿**إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا**﴾ [النساء: ٥٨]، فلم يخص وارثاً ولا غيره».

(١) قال في الإشراف لابن المنذر (٤/ ٤٤٢ ـ ٤٤٤): «اختلفوا في إقرار المريض للوارث بدين: فأجازت ذلك طائفة، كذلك قال عطاء بن أبي رباح، والحسن البصري، وإسحاق، وأبو ثور. وأجاز شريح، والحسن البصري إقرار الرجل لامرأته في مرضه بالمهر، وبه قال الأوزاعي. وقالت طائفة: لا يجوز إقرار المريض في مرضه للوارث، هكذا قال شريح، وأبو هاشم، وابن أذينة، والنخعي، ويحيى الأنصاري، والثوري، وأحمد بن حنبل، والنعمان وأصحابه وروي ذلك عن القاسم، وسالم، وقد كان الشافعي يجيزه مرة، ثم رجع عنه فقال: لا يجوز. وفيه قول ثالث: قاله مالك قال: إذا كان للرجل عرض [كثير]، فذكر أن ذلك كله لامرأته، ولم يسمع ذلك منه في حياته: أن أتهم على ذلك، لم يصدق، وإن لم يكن كذلك نظر فيه، وقال الحسن بن صالح: إذا أقر لوارث في مرضه لا يجوز إلا أن يقر لامرأته بالصداق. وقد احتج بعض من يمنع ذلك بأنه قال: لما لم تجز الوصية للوارث، لم يجز له الإقرار، وقال آخر: سهمه في ذلك. واحتج من يجيز ذلك بأن الرجل إذا أقر في صحته بدين لوارثه إن ذلك يلزمه، ولو أوصى له بشيء لم يجز، قال: ويقال لمن خالف ذلك: أرأيت لو أن أبا بكر، وعمر، وعثمان، وعلياً أقر بعضهم لوارثه بدين، أيجوز أن يتهم أحد منهم، ولو أقر أيوب السختياني، ويونس بن عبيد، وابن عون، وسليمان التيمي، والثوري، وابن المبارك بدين، أيجوز أن يتهموا. وقد نهى النبي ﷺ عن الظن فقال: «**إياكم والظن، فإنه أكذب الحديث**». فإن قال قائل: إنهم ليسوا كغيرهم، فليس في أحكام الله بين الناس الأخيار منهم والأشرار فرق. وقد أجمع أهل العلم على أن الرجل لو أوصى لوارثه بوصيته، وأقر له بدين في صحته، ثم رجع، أن رجوعه عن الوصية جائز، ولا يقبل رجوعه عن الإقرار».

صح هذا الاعتراف، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[١]؛ لما سبق ذكره عند الكلام على الإقرار بحق لأجنبي أو لوارث.

١٣١٥١ ـ يستثنى من المسألة الماضية: ما إذا كان لا يعرف لهذا المريض أي قريب، وكان في اعترافه بهذا الوارث تهمة قوية، بأنه أراد نفعه، أو أراد الإضرار بالورثة البعيدين منه، لوجود عداوة بينه وبينهم، أو غير ذلك[٢]؛ لأن هذه التهمة تمنع من قبول قوله.

١٣١٥٢ ـ كما يستثنى من ذلك: ما إذا أقر بوارث إقراراً مجملاً، فلم يبين صلة القرابة بينه وبينه[٣]؛ لأن الإقرار على هذا النحو لا يثبت أنه وارث، وإنما يثبت أصل القرابة.

---

(١) قال في شرح صحيح البخاري لابن بطال (٨/ ١٥٧): «أجمع العلماء على أنه إذا أوصى رجل لوارثه بوصية وأقر له بدين في صحته ثم رجع عنه؛ أن رجوعه عن الوصية جائز، ولا يقبل رجوعه عن الإقرار. ولا خلاف أن المريض لو أقر بوارث لصح إقراره، وذلك يتضمن الإقرار بالمال وشيء آخر وهو النسب والولاية، فإذا أقر بمال فهو أولى أن يصح، وهذا معنى صحيح»، وقال في فتح الباري لابن حجر (٥/ ٣٧٦): «اتفقوا على أن المريض إذا أقر بوارث صح». وينظر: كلام صاحب سبل السلام السابق، وكلام صاحب المغني الآتي.

(٢) قال في المغني (٥/ ١٦٠): «**فصل**: ويصح إقرار المريض بوارث، في إحدى الروايتين. والأخرى، لا يصح؛ لأنه إقرار لوارث، فأشبه الإقرار له بمال. والأول أصح؛ لأنه عند الإقرار غير وارث، فصح. كما لو لم يصر وارثاً، ويمكن بناء هذه المسألة على ما إذا أقر لغير وارث، ثم صار وارثاً، فمن صحح الإقرار ثم، صححه هاهنا، ومن أبطله، أبطله».

(٣) قال في شرح منتهى الإرادات (٣/ ٦١٩): «(والمريض ولو مرض الموت المخوف يصح إقراره بوارث) قال ابن نصر الله: يسأل عن صورة الإقرار بوارث، هل معناه أن يقول: هذا وارثي. ولا يذكر سبب إرثه، أو معناه أن يقول: هذا أخي أو عمي أو ابني أو مولاي. فيذكر سبب الإرث، وحينئذٍ إذا كان نسباً اعتبر بالإمكان والتصديق وأن لا يدفع نسباً انتهى. قلت: تقدم عن الأزجي أنه يكفي في الدعوى والشهادة أنه وارثه بلا بيان سبب».





كتاب الوصايا

باب
تعريف الوصية وحكمها ومقدار ما يوصى به

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣١٥٣ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر تعريف الوصية، وعلى حكم الوصية، وعلى ما تحصل به الوصية، وعلى مقدار ما يوصى به، وعلى من تصح منه الوصية.

الفصل الثاني
تعريف الوصية

١٣١٥٤ ـ **الوصية لغة**: مأخوذة من وصيت الشيء أصيه إذا وصلته، وجمعها وصايا[١].

١٣١٥٥ ـ الوصية هي: أن يتبرع الشخص بالمال بعد وفاته، أو يأمر

---

(١) قال في الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (ص١٨١): «الوصية مأخوذة من وصيت الشيء أصيه إذا وصلته، وسميت الوصية وصية لأن الميت لما أوصى بها وصل ما كان فيه من أمر حياته بما بعده من أمر مماته، يقال: وصى وأوصى بمعنى واحد»، وقال في طلبة الطلبة (ص١٦٩): «(و ص ي): الوصايا جمع وصية وهي الاسم من أوصى يوصي إيصاء ووصى يوصي توصية والوصاة بفتح الواو وكسرها مصدر الوصي».

غيره بالتصرف بعد موته[١].

الفصل الثالث

حكم الوصية

١٣١٥٦ ـ الوصية في أصلها مستحبة إذا كانت في أمر خير، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لحديث سعد بن أبي وقاص الآتي وأثر عمر المذكور معه.

١٣١٥٧ ـ وهي غير واجبة إذا كانت في غير حق واجب، وهذا قول عامة أهل العلم[٣]؛ لأنه لا دليل على وجوبها.

١٣١٥٨ ـ وإذا كان مال الشخص قليلاً، وذريته فقراء، فالأولى له أن لا يوصي[٤]، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[٥]؛ لحديث سعد بن أبي

---

(١) وهذا تعريف الوصية بمعناها العام الذي يشمل التبرع بالمال بعد الموت، ويشمل أمر غيره بأن يتصرف في بعض الحقوق، كتربية أولاده، أو تزويج بناته، أو تغسيله، أو تكفينه، أو الصلاة عليه، ونحو ذلك. ينظر: رسالة «المواريث والوصايا» للدكتور محمد الرحيلي (ص٤٠١، ٤٠٢).

(٢) قال في شرح النووي على مسلم (١١/ ٧٤): «أجمع المسلمون على الأمر بها لكن مذهبنا ومذهب الجماهير أنها مندوبة لا واجبة، وقال داود وغيره من أهل الظاهر: هي واجبة)، وقال في سبل السلام (٢/ ١٥١): «أجمع المسلمون على الأمر بها، وإنما اختلفوا هل هي واجبة أم لا؟ فذهب الجماهير إلى أنها مندوبة، وذهب داود، وأهل الظاهر إلى وجوبها، وحكي عن الشافعي في القديم، وادعى ابن عبد البر الإجماع على عدم وجوبها».

(٣) وقد شذ بعض أهل العلم فقالوا بوجوبها. ينظر: التمهيد (٨/ ٣٨٤)، إكمال المعلم (٥/ ٣٦١)، مغني ذوي الأفهام (ص١٥٥).

(٤) قال شيخنا ابن عثيمين في شرح رياض الصالحين (١/ ٥٧) عند كلامه على حديث سعد: «ومن فوائد هذا الحديث أنه: إذا كان مال الإنسان قليلاً، وكان ورثته فقراء؛ فالأفضل أن لا يوصي بشيء، لا قليل، ولا كثير؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: **«إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة»**، خلافاً لما يظنه بعض العوام أنه لا بدَّ من الوصية، فهذا خطأ، والإنسان الذي ماله قليل وورثته فقراء ليس عندهم مال، لا ينبغي له أن يوصي، الأفضل أن لا يوصي».

(٥) قال في التمهيد (١٤/ ٢٩١): «وقد أجمع العلماء على أن من لم يكن عنده =

وقاص الآتي[١]، ولما ثبت عن نافع قال: لما ثقل ابن عمر قالوا له: أوص. قال: وما أوصي؟ قد كنت أفعل في الحياة ما الله أعلم به، فأما الآن فإني لا أجد أحداً أحق به من هؤلاء، لا أدخل عليهم في رباعهم أحداً[٢].

الفصل الرابع

ما تحصل به الوصية

١٣١٥٩ ـ تصح الوصية وتحصل بالكلام؛ قياساً على بقية التبرعات.

١٣١٦٠ ـ تصح الوصية بالكتابة[٣]؛ لأنها مفهمة، فصحت الوصية بها، كالكلام.

= إلا اليسير التافه من المال أنه لا يندب إلى الوصية»، وقال في التوضيح لشرح الجامع الصحيح (١٧/ ١٧٤): «أجمع العلماء على أن من لم يكن عنده إلا الشيء اليسير التافه من المال أنه لا يندب إلى الوصية».

(١) قال في أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٣٧١) عند كلامه على حديث سعد الآتي: «وهذا يدل على أن المستحب له إذا كان له ورثة ضعفاء وهو قليل المال أن لا يوصي بشيء ويتركه لهم».

(٢) رواه ابن سعد (٤/ ١٤٠): أخبرنا أزهر بن سعد السمان عن ابن عون عن نافع. وسنده صحيح، وروى ابن سعد أيضا (٤/ ١٤٠): أخبرنا عارم بن الفضل قال: حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن نافع أن ابن عمر اشتكى، فذكروا له الوصية، فقال: الله أعلم ما كنت أصنع في مالي، وأما رباعي وأرضي فإني لا أحب أن أشرك مع ولدي فيها أحداً. وسنده صحيح، رجاله بصريون ثقات، رجال الصحيحين، عدا نافع فهو مدني.

(٣) قال في المبدع (٥/ ٢٣١): «(وإن وجدت وصيته بخطه) الثابت بإقرار وارثه أو ببينة (صحت) نص عليه في رواية إسحاق بن إبراهيم، وفيه: وعرف خطه، وكان مشهور الخط يقبل ما فيها؛ لقوله ﷺ: **«ما حق امرئ»** الخبر، فلم يذكر شهادة، ولأن الوصية يتسامح فيها، ويصح تعليقها على الخطر والغرر وغيره، فجاز أن يتسامح فيها بقبول الخط كرواية الحديث وكتابة الطلاق (ويحتمل أن لا تصح حتى يشهد عليها بما فيها) هذا رواية عن أحمد، وهي قول الحسن وأبي ثور؛ لأن الحكم لا يجوز برؤية خط الشاهد بالشهادة فكذا هنا، وأبلغ منه الحاكم».

١٣١٦١ ـ والأولى أن يشهد الموصي على وصيته التي كتبها[١]؛ لأن ذلك أوثق.

١٣١٦٢ ـ وإن وثقها عند الحاكم الشرعي، فذلك حسن؛ لأن فيه زيادة ثبوت لها.

١٣١٦٣ ـ وإن كتبها له الحاكم الشرعي، وأخرجها له في صك تكون أصوله لدى القاضي، كما يحصل في هذا العصر، فذلك أولى؛ لأن ذلك أقوى في ثبوتها.

١٣١٦٤ ـ وإن كان خط الموصي معروفاً، قبلت وصيته بعد وفاته، بمجرد خطه؛ لأن شهرة خطه ومعرفة الناس له قرينة قوية في إثبات هذه الوصية.

١٣١٦٥ ـ وإن حصل التأكد من صحة خط الموصي ببعض وسائل الإثبات المعاصرة، وكانت هذه الوسيلة قوية، عمل بها؛ لأنها قرينة في ثبوت هذه الوصية.

١٣١٦٦ ـ تصح وصية الأخرس بالإشارة المفهومة[٢]؛ لأن إشارته تقوم مقام نطقه.

١٣١٦٧ ـ لا تصح وصية الناطق بالإشارة، وهذا مجمعٌ عليه[٣]؛ لأن إشارة غير الأخرس غير مفهمة إفهاماً تاماً، فلم تصح بها وصيته، كبقية تبرعاته.

---

(١) قال في الإجماع لابن المنذر (ص٧٧): «أجمعوا على أن للموصي إذا كتب كتاباً وقرأه على الشهود، وأقر بما فيه أن الشهادة عليه جائزة».

(٢) قال في المغني (٦/ ٢١٧): «فصل: وتصح وصية الأخرس إذا فهمت إشارته؛ لأنها أقيمت مقام نطقه في طلاقه ولعانه وغيرهما، فإن لم تفهم إشارته، فلا حكم لها. وهذا قول أبي حنيفة، والشافعي، وغيرهما».

(٣) قال في المغني (٦/ ٢١٧): «لا خلاف في أن إشارة القادر لا تصح بها وصية ولا إقرار».

١٣١٦٨ ـ لكن إن أثبتها بكتابة، ثم أكدها بالإشارة صح هذا التأكيد[١]؛ لأنه يصح في التأكيد ما لا يصح في الإنشاء.

الفصل الخامس

مقدار ما يوصى به

١٣١٦٩ ـ أجمع أهل العلم في الجملة على جواز الوصية بثلث المال[٢]، سواء كان المال قليلاً أو كثيراً[٣]؛ لما روى البخاري ومسلم عن سعد بن أبي وقاص، قال: عادني النبي ﷺ عام حجة الوداع من مرض أشفيت منه على الموت، فقلت: يا رسول الله، بلغ بي من الوجع ما ترى، وأنا ذو مال، ولا يرثني إلا ابنة لي واحدة، أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال: «**لا**»، قال: فأتصدق بشطره؟ قال: «**الثلث يا سعد، والثلث كثير، إنك أن تذر ذريتك أغنياء، خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس، ولست بنافق نفقة تبتغي بها وجه الله، إلا آجرك الله بها حتى اللقمة تجعلها في في امرأتك**»[٤]، ولما ثبت عن ابن عمر قال: ذكر عند عمر الثلث في الوصية، قال: «الثلث وسط لا بخس ولا شطط»[٥].

---

(١) قال في المغني (٦/ ٢١٧): «الناطق إذا اعتقل لسانه، فعرضت عليه وصيته، فأشار بها، وفهمت إشارته، لم تصح وصيته. ذكره القاضي، وابن عقيل. وبه قال الثوري، والأوزاعي، وأبو حنيفة، وقال الشافعي، وابن المنذر: تصح وصيته؛ لأنه غير قادر على الكلام، أشبه الأخرس. واحتج ابن المنذر بأن رسول الله ﷺ صلّى وهو قاعد، فأشار إليهم، فقعدوا. رواه البخاري. وخرجه ابن عقيل وجهاً إذا اتصل باعتقال لسانه الموت».

(٢) مراتب الإجماع (ص١١٠)، إكمال المعلم (٥/ ٣٧٠)، التمهيد (٨/ ٣٨١)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٣٨٧)، مغني ذوي الأفهام (ص١٥٥).

(٣) قال الإمام الشافعي في الأم (٤/ ١٠٦): «لم أعلمهم اختلفوا في أن جائزاً لكل موص أن يستكمل الثلث، قل ما ترك، أو كثر وليس بجائز له أن يجاوزه».

(٤) صحيح البخاري (٢٧٤٤)، وصحيح مسلم (١٦٢٨)، ومعنى يتكففون: يسألونهم من أموالهم لفقرهم.

(٥) رواه ابن أبي شيبة (٣٠٩١٦): حدثنا أبو أسامة، عن عبيد الله، عن نافع، عن ابن عمر.. فذكره. وسنده صحيح.

١٣١٧٠ ـ وهذا الحديث وهذا الأثر يدلان على أن الوصية بالثلث أفضل من الوصية بما هو أقل منه، إلا إن وجد ضرر على الورثة، فإن الأفضل أن يوصي بما ليس فيه ضرر عليهم.

١٣١٧١ ـ لا تصح وصية من له وارث بأكثر من الثلث، وهذا مجمعٌ عليه[(١)]؛ لحديث سعد السابق[(٢)].

١٣١٧٢ ـ أما إذا لم يكن وارث غير من أوصى له، أو كان ليس له وارث[(٣)]، فقد ذهب بعض أهل العلم إلى أنه يجوز أن يوصي بكل ماله، وهذا قول له قوة[(٤)]؛ لما ثبت عن إبراهيم النخعي، أن ابن مسعود قال

---

(١) قال في مراتب الإجماع (ص١١١): «اتفقوا أنه لا يجوز لمن ترك ورثة أو وارثاً أن يوصي بأكثر من ثلث ماله لا في صحته ولا في مرضه». وينظر أيضاً: الإجماع (ص٨٩)، التمهيد (٧/ ٢٢٥، و٨/ ٣٧٩، ٣٨٣، و١٤/ ٤٠٨، و٢٤/ ٤٣٨)، الإقناع لابن المنذر (٢/ ٤١٥)، مراتب الإجماع (ص١٣٠ ـ ١٣٢)، بداية المجتهد (٨/ ٢٢١، ٢٣٥)، المغني (٦/ ٦)، الاستذكار (٨/ ٢٧٢)، إكمال المعلم (٥/ ٣٦٤)، مختصر اختلاف العلماء (٥/ ٣١)، الشرح الكبير والإنصاف (١٧/ ٢٢٢، ٢٢٧)، نوادر الفقهاء، لوحة (٢٨)، الاختيارات الفقهية (ص١٩٣)، الفتاوى الكبرى (٤/ ٤٧، ٤٨).

(٢) قال الترمذي في سننه (٤/ ٤٣١): «العمل على هذا عند أهل العلم أنه ليس للرجل أن يوصي بأكثر من الثلث»، وقال في المغني (٦/ ١٤٦): «الوصية لغير الوارث تلزم في الثلث من غير إجازة، وما زاد على الثلث يقف على إجازتهم، فإن أجازوه جاز، وإن ردوه بطل في قول جميع العلماء».

(٣) قال في التوضيح لشرح الجامع الصحيح (١٧/ ١٩٣): «قام الإجماع من الفقهاء: أنه لا يجوز لأحد أن يوصي بأكثر من الثلث، إلا أبا حنيفة وأصحابه، وشريك بن عبد الله، فقالوا: إن لم يترك الموصي ورثة فجائز له أن يوصي بماله كله. وقالوا: إن الاقتصار على الثلث في الوصية إنما كان لأجل أن يدع ورثته أغنياء، ومن لا وارث له فليس ممن عني بالحديث، وروي هذا القول عن ابن مسعود، وبه قال عبيدة ومسروق، وإليه ذهب إسحاق».

(٤) قال في زاد المستقنع وشرحه الروض المربع (٦/ ٤٧): «(وتجوز) الوصية (بالكل لمن لا وارث له)، روي عن ابن مسعود؛ لأن المنع فيما زاد على الثلث لحق الورثة فإذا عدموا زال المانع»، قال ابن قاسم في حاشية الروض المربع (٦/ ٤٧) عند =

لرجل: «إنكم يا معشر أهل اليمن مما يموت الرجل منكم الذي لا يعلم أن أصله من العرب، ولا يدري ممن هو فمن كان كذلك فمات فإنه يوصي بماله كله حيث شاء»[١]، ولما ثبت عن أبي ميسرة، عمرو بن شرحبيل قال: «قال لي عبد الله بن مسعود: إنكم من أحرى حي بالكوفة أن يموت أحدكم، ولا يدع عصبة، ولا رحماً، فما يمنعه إذا كان كذلك أن يضع ماله في الفقراء والمساكين»[٢]، وثبت هذا القول أيضاً عن بعض كبار التابعين، فقد ثبت عن ابن سيرين قال: سألت عبيدة عن رجل ليس عليه عقد، وليس عليه عصبة يوصي بماله كله؟ قال: «نعم»[٣]، وثبت عن المغيرة بن مقسم،

= قول صاحب الروض: «زال المانع»: «ولأنه لم يتعلق به حق وارث، ولا غريم، أشبه الصحة، وقال ابن القيم: الصحيح أن له ذلك، لأنه إنما منعه الشارع فيما زاد على الثلث، إذا كان له ورثة، فمن لا وارث له لا يعترض عليه فيما صنع في ماله. اهـ. فلو وصى أحد الزوجين للآخر بكل ماله، فله كله، إرثاً ووصية، إذا لم يكن وارث غيره. ولو رد أحدهما بطلت في قدر فرضه من ثلثيه، لأنهما لا يرد عليهما، والاعتبار بكون من وصى له وارثاً ـ أولاً ـ عند الموت».

(١) رواه عبد الرزاق (١٦١٨٠، ١٦٣٧٤) عن معمر، عن مغيرة، عن إبراهيم.. فذكره، وسنده صحيح، ورواية إبراهيم عن عبد الله احتملها الحفاظ.

(٢) رواه عبد الرزاق (١٦٣٧١) عن الثوري، عن أبي إسحاق الهمداني، عن أبي ميسرة.. فذكره. وسنده صحيح، رجاله كوفيون ثقات، ورواه ابن أبي شيبة (٣٠٩٠٣): حدثنا وكيع قال: ثنا الأعمش قال: سمعت الشعبي يقول في المسجد مرة: سمعت حديثاً ما بقي أحد سمعه غيري، سمعت عمرو بن شرحبيل يقول: قال عبد الله: «إنكم معشر اليمن من أجدر قوم أن يموت الرجل ولا يدع عصبة فليضع ماله حيث شاء» قال الأعمش: فقلت لإبراهيم: إن الشعبي قال: كذا وكذا، قال إبراهيم: حدثني همام بن الحارث، عن عمرو بن شرحبيل، عن عبد الله مثله. وهذا إسنادان صحيحان، رجالهما كوفيون ثقات.

(٣) رواه ابن أبي شيبة (٣٠٩٠٤): حدثنا أبو أسامة، عن هشام بن عروة، عن ابن سيرين.. فذكره. وسنده صحيح، ورواه عبد الرزاق (١٦٣٧٠) عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن عبيدة السلماني قال: «إذا مات الرجل وليس عليه عقد لأحد ولا عصبة يرثونه فإنه يوصي بماله كله حيث شاء» وسنده صحيح.

أن أبا العالية، «أوصى بميراثه لبني هاشم»[١]، وثبت عن الحسن البصري، في رجل والى رجلاً فأسلم على يديه، قال: «إن شاء أوصى بماله كله»[٢]، وثبت عن مسروق، سئل عن رجل مات ولم يترك مولى عتاقة ولا وارثاً، قال: «حيث وضعه، فإن لم يكن أوصى بشيء فماله في بيت المال»[٣]، ويؤيد هذا القول: أن النص إنما ورد في حق من له وارث، أما من لا وارث له، فلم يرد في حقه منع، فيبقى في حقه على الإباحة[٤].

الفصل السادس

من تصح منه الوصية

١٣١٧٣ ـ تصح الوصية من كل من تصح هبته؛ لأنه إذا صحت هبته

---

(١) رواه ابن أبي شيبة (٣٠٩٠٧): حدثنا جرير، عن مغيرة، أن أبا العالية، «أوصى بميراثه لبني هاشم». وسنده صحيح. ويظهر أن أبا العالية رفيع بن مهران الرياحي ليس له عقب، فلم أقف على ذكر ولد له، وهو من الموالي، الذين قد لا يعرف لهم أقارب، كما سبق عن ابن مسعود.

(٢) رواه ابن أبي شيبة (٣٠٩٠٦): حدثنا عبد الأعلى، عن يونس، عن الحسن.. فذكره. وسنده صحيح، رجاله بصريون ثقات.

(٣) رواه ابن أبي شيبة (٣٠٩٠٥): حدثنا وكيع، عن إسماعيل، عن الشعبي، عن مسروق.. فذكره. وسنده صحيح.

(٤) قال في إعلام الموقعين (٤/ ٣١): «المثال السابع بعد المائة: إذا أراد المريض الذي لا وارث له أن يوصي بجميع أمواله في أبواب البر، فهل له ذلك؟ على قولين: أصحهما: أنه يملك ذلك؛ لأنه إنما منعه الشارع ما زاد على الثلث وكان له ورثة، فمن لا وارث له لا يعترض عليه فيما صنع في ماله، فإن خاف أن يبطل ذلك حاكم لا يراه فالحيلة له أن يقر لإنسان يثق بدينه، وأمانته بدين يحيط بماله كله، ثم يوصيه إذا أخذ ذلك المال أن يضعه في الجهات التي يريد، فإن خاف المقر له أن يلزم بيمين باستحقاقه لما أقر له به المريض اشترى منه المريض عرضاً من العروض بماله كله، ويسلم العرض فإذا حلف المقر له حلف باراً، فإن خاف المريض أن يصح فيأخذه البائع بثمن العرض فالحيلة أن يشتريه بشرط الخيار سنة، فإن مات بطل الخيار، وإن عاش فسخ العقد».

المعجلة في حياته، فتصح وصيته من باب أولى، لأن الوصية إخراج للمال وتبرع به موقوف على موته.

١٣١٧٤ ـ لا تصح الوصية ممن لا تصح هبته، كالمجنون، والصغير غير المميز، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[(١)]؛ لأنهما غير عاقلين.

١٣١٧٥ ـ تصح وصية المرأة، وهذا مجمعٌ عليه[(٢)]؛ لأنها عاقلة غير محجور عليها، فصح تصرفها في أموالها بالوصية، كالرجل.

١٣١٧٦ ـ تصح الوصية من الصبي العاقل الذي لم يبلغ؛ لأن عمر رضي الله عنه أجاز وصية صبي من غسان[(٣)].

---

(١) قال في المغني (٨/٥٠٨): «فأما الطفل، وهو من له دون السبع والمجنون والمبرسم، فلا وصية لهم، وهذا قول أكثر أهل العلم، منهم حميد بن عبد الرحمٰن، ومالك، والأوزاعي، والشافعي، وأصحاب الرأي، ومن تبعهم، ولا نعلم أحداً خالفهم إلا إياس بن معاوية، قال في الصبي والمجنون: إذا وافقت وصيتهما الحق جازت، وليس بصحيح، فإنه لا حكم لكلامهما، ولا تصح عبادتهما، ولا شيء من تصرفاتهما، فكذا الوصية، بل أولى، فإنه إذا لم يصح إسلامه وصلاته التي هي محض نفع لا ضرر فيها، فلأن لا يصح بذله لمال يتضرر به الورثة أولى».

(٢) قال في الإشراف لابن المنذر (٤/ ٤٤٩): «أجمع أهل العلم على أن وصية الحر، والحرة البالغين جائزي الأمر جائزة»، وقال في المحلى (٨/ ٣٧١): «مسألة: ووصية المرأة البكر ذات الأب، وذات الزوج البالغة، والثيب ذات الزوج: جائزة، كوصية الرجل، أحب الأب أو الزوج أو كرها. ولا معنى لإذنهما في ذلك لأن أمر الله تعالى بالوصية جاء عامّاً للمؤمنين، وهو يعم الرجال والنساء، ولم يخص ﷺ فيه أحداً من أحد: ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا ﴿٦٤﴾﴾ [مريم: ٦٤]، وما نعلم في ذلك خلافاً من أحد»، وقال في مراتب الإجماع (ص١١٣): «اتفقوا أن وصية المرأة في المال خاصة كوصية الرجل في كل ما ذكرنا ولا فرق».

(٣) رواه مالك (٢/ ٧٦٩)، وعبد الرزاق (١٦٤١٠)، والدارمي (٣٢٨٧ ـ ٣٢٩١)، وسعيد (١/ ١٢٦، ١٢٧)، رقم (٤٣٠، ٤٣١) بإسناد صحيح عن عمرو بن سليم عن عمر، ورواه ابن المنذر في الأوسط، لوحة (٨/١٨٣) من طريق عمرو بن سليم، عن أمه. وسنده صحيح إن سلم من الشذوذ، وقد رواه أكثر أصحاب الكتب السابقة أيضاً من طريق ظاهره الانقطاع، ويظهر أنه لا يقدح في الإسنادين السابقين، فالأقرب أنه =

١٣١٧٧ ـ وينبغي أن تقيد صحة وصية الصبي بما إذا أوصى وصية حسنة[١]؛ لأن في بعض ألفاظ أثر عمر السابق أنهم استأذنوا عمر في وصيته لابنة عمه التي لا يحضره من أقاربه غيرها، فأذن في ذلك، ولأن الصغير يُغَرَّر به عادة، فيوصي لمن لا يستحق أن يوصى له، أو يوصي لمن غَرَّر به، وهو لا يستحق ذلك، وربما تضرر الورثة بذلك، فوجب تقييد وصيته بذلك منعاً لهذه المفاسد[٢].

= روي بالإسنادين معاً. وينظر: سنن البيهقي والجوهر النقي (٦/ ٢٨٢)، نصب الراية (٤/ ٤٠٦). ولأن وصية الصغير صدقة يحصل ثوابها له بعد فراقه للدنيا وللأموال، فيحصل له نفع في آخرته، دون أن يكون عليه ضرر في دنياه أو آخرته، فتصح كما تصح صلاته وصيامه ونحوهما من العبادات.

(١) قال في الاستذكار (٧/ ٢٧٠): «أما وصية الصغير إذا كان يعقل ما أوصى به ولم يأت بمنكر من القول والفعل فوصيته جائزة ماضية عند مالك والليث وأصحابهما ولا حد عندهم في صغره عشر سنين ولا غيرها إذا كان ممن يفهم ما يأتي به في ذلك وأصاب وجه الوصية، وقال عبيد الله بن الحسن: إذا أوصى في وسط ما يحتلم له الغلمان جازت وصيته، وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا تجوز وصية الصبي، وقال المزني: هو قياس قول الشافعي ولم أجد للشافعي في ذلك شيئاً ذكره ونص عليه، واختلف أصحابه على قولين: **أحدهما**: كقول مالك، **والثاني**: كقول أبي حنيفة، وحجتهم أنه لا يجوز طلاقه ولا عتقه ولا يقبض منه في جناية ولا يحد به في قذف فليس كالبالغ المحجور عليه فكذلك وصيته، قال أبو عمر: قد أجمع هؤلاء على أن وصية البالغ المحجور عليه جائزة ومعلوم أن من يعقل من الصبيان ما يوصي به فحاله حال المحجور عليه في ماله، وعلة الحجر تبديد المال وتلافه وتلك علة مرتفعة عنه بالموت وهو بالمحجور عليه في ماله أشبه منه بالمجنون الذي لا يعقل».

(٢) وينظر: مصنف عبد الرزاق (٩/ ٧٩)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ١٨٤، ١٨٥)، الاستذكار (٧/ ٢٦٩، ٢٧٠)، مختصر اختلاف العلماء (٥/ ٢٢)، وجاء في الاختيارات (ص١٨٩، ١٩٠): «وقول الإمام أحمد وغيره من السلف: وصية الصبي صحيحة إذا أصاب الحق يحتمل في بادئ الرأي وجهين: **أحدهما**: أنه إذا أوصى بما يجوز للبالغ، لكن هذا فيه نظر، فإن هذا الشرط ثابت في حق كل موص، فلا حاجة إلى تخصيص الصبي به. **والثاني**: أنه إذا أوصى بما يستحب أن يوصى به، مثل أن =

١٣١٧٨ ـ تصح الوصية في المال من المحجور عليه لسفه[1]، كأن يكون لا يحسن التصرف في أمواله، فيمنع من التصرف فيها بالبيع والشراء والهبة، ونحو ذلك، ولكنه إذا أوصى بوصية فإنها تصح، وتنفذ بعد وفاته[2]؛ لأنه عاقل مكلف، فصحت وصيته، كالرشيد، وهو إنما حجر عليه ومنع من التصرف في ماله من أجل الخوف من ضياع أمواله، وهذا غير موجود في الوصية، لأنه إن عاش فماله باقٍ له، وإن مات لم يحتج إلا إلى الثواب، وهو تحققه الوصية، فكانت صحيحة نافذة[3].

١٣١٧٩ ـ لا تصح وصية السفيه في أمر أطفاله[4]؛ لأن السفيه تصرفه غير رشيد، فلا يؤمن أن يوصي في أمر أطفاله بما يضر بهم.

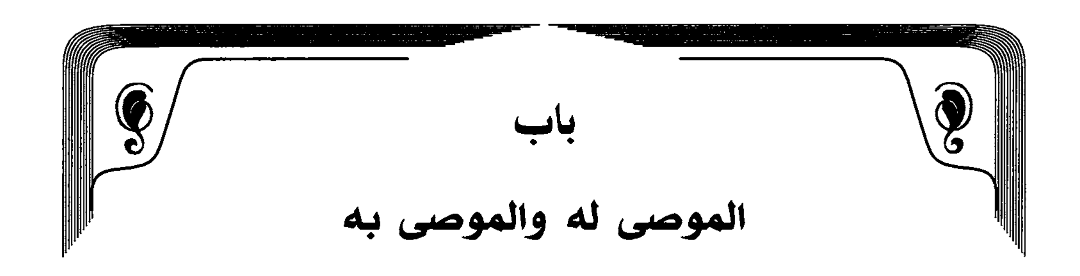
= يوصي لأقاربه الذين لا يرثون، فعلى هذا لو أوصى لبعيد دون القريب المحتاج لم تنفذ وصيته، بخلاف البالغ. لأن الصبي لما كان قاصر التصرف، فلا بد أن ينضم إليه نظر الشرع، كما احتاج بيعه إلى إذن الولي. وكذلك إحرامه بالحج على إحدى الروايتين. ويدل على ذلك: أن أصحابنا عللوا الصحة بأنه إن مات كان صرف ما أوصى به إلى جهة القرب. وما يحصل له به الثواب أولى من صرفه إلى ورثته. وهذا إنما يتم في الوصية المستحبة. فأما إن كان المال قليلاً والورثة فقراء فترك المال لهم أفضل. قال أبو العباس: وما أظنهم قصدوا ـ والله أعلم ـ إلا هذا».

(١) قال في المغني (٦/ ٢١٦): «**فصل**: فأما المحجور عليه لسفه، فإن وصيته تصح، في قياس قول أحمد. قال الخبري: وهو قول الأكثرين. وقال أبو الخطاب: في وصيته وجهان. ولنا، أنه عاقل تصح وصيته، كالصبي العاقل، ولأن وصيته تمحضت نفعاً له من غير ضرر، فصحت كعباداته».

(٢) قال في المدونة (٤/ ٣٤٥): «قال مالك: الأمر المجتمع عليه عندنا أن الأحمق والسفيه والمصاب الذي يفيق أحياناً، أن وصاياهم جائزة إذا كان معهم من عقولهم ما يعرفون به الوصية. قال: وأما من ليس معه من عقله ما يعرف به ما يوصي، أو كان مغلوباً على عقله فلا وصية له».

(٣) وينظر: مختصر اختلاف العلماء (٥/ ٢١). وينظر: كلام الحافظ ابن عبد البر السابق عند الكلام على وصية الصغير.

(٤) قال في الإنصاف (١٧/ ١٩٦): «قوله: (ومن السفيه في أصح الوجهين). وهو المذهب، وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به في «الوجيز» وغيره. وصححه. =



باب
الموصى له والموصى به

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣١٨٠ - يشتمل هذا الباب على ذكر الموصى له، وعلى الوصية للكفار، وعلى وصية الكافر للمسلم، وعلى ما تصح الوصية به، وعلى ما تجب الوصية به، وعلى ما تحرم الوصية به، وعلى ما تكره الوصية به، وعلى تلف الموصى به، وعلى إذا زادت الوصايا على المال، وعلى إذا وصى بشيء معين لأكثر من شخص.

الفصل الثاني
الموصى له

١٣١٨١ - يصح أن يوصي الشخص لكل معين ممن تصح الهبة له؛

=في «الفائق»، و«الحارثي»، وغيرهما. وقدمه في «المغني»، و«الشرح»، و«الفروع»، وغيرهم. والوجه الثاني، لا تصح منه. حكاه أبو الخطاب. وذكر المجد في «شرحه»، أنه المنصوص. قلت: وهو ضعيف. وأطلقهما في «الهداية»، و«المذهب»، و«المستوعب»، و«الخلاصة»، و«المحرر»، و«الرعايتين»، و«الحاوي الصغير». تنبيه: محل الخلاف، فيما إذا أوصى بمال. أما وصيته على أولاده، فلا تصح، قولاً واحداً؛ لأنه لا يملك التصرف بنفسه، فوصيته أحق وأولى. قاله في «المطلع». قلت: ظاهر كلام كثير من الأصحاب، في باب الموصى إليه، صحة وصيته بذلك، وهو أولى بالصحة من الوصية بالمال. والظاهر أن الذي حداه إلى ذلك، تعليل الأصحاب بكونه محجوراً عليه في تصرفاته، أو لكونه محتاجاً إلى الثواب، وتصرفه في هذه محض مصلحة من غير ضرر؛ لأنه إن عاش، لم يذهب من ماله شيء. ولا يلزم من ذلك أن الوصية على أولاده لا تصح، اللَّهُمَّ إلا أن يكون في المسألة نقل خاص».

لأن الوصية تبرعت فصحت لهم، كالصدقة، والهدية ونحوهما.

١٣١٨٢ ـ يصح أن يوصي المسلم لموصوف، كالفقراء، أو فقراء بني فلان، أو الفقراء من ذريته، أو للفقراء من أقاربه، أو للمطلقة من بناته، ونحو ذلك، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لأنه تبرع لمن يستحق أن يتبرع له، فجاز، كالوقف.

١٣١٨٣ ـ يصح أن يوصي الموصي على من فعل فعلاً معيناً، كأن يقول على الصالح من ذريتي، أو على من يصلي الفجر في جماعة من أهل هذه القرية، ونحو ذلك[٢]؛ لما ذكر في المسألة الماضية.

١٣١٨٤ ـ يستثنى من المسألة الماضية: الوارث[٣]، فإنه لا تجوز الوصية لكل من يرث هذا الموصي إذا مات[٤]؛ لقوله ﷺ: «**إن الله قد أعطى كل ذي حق حقهِ، فلا وصية لوارث**»[٥].

١٣١٨٥ ـ والمعتبر في كون الموصى له وارثاً أو غير وارث وقت

---

(١) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٣٢٠): «لو وصى لمعين إذا فعل فعلاً أو وصى لمطلق موصوف: فكل من الوصيتين جائز باتفاق الأئمة فإنهم لا ينازعون في جواز الوصية بالمجهول».

(٢) ينظر: كلام الإمام ابن تيمية السابق.

(٣) قال في الأم (٤/ ١٠٤): «وما وصفت من أن الوصية للوارث منسوخة بآي المواريث وأن لا وصية لوارث مما لا أعرف فيه عن أحد ممن لقيت خلافاً»، وقال في مراتب الإجماع (ص١١٣): «اتفقوا أن الوصية لوارث لا تجوز»، وقال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٣٠٦) جواباً على سؤال: «لا يحل لها أن تأخذ من ذلك شيئاً؛ فإن هذا يكون وصية لوارث لا يجوز له وصيته بإجماع المسلمين؛ إلا بإجازة بقية الورثة».

(٤) قال في الإجماع (ص٧٦): «أجمعوا على أنه لا وصية لوارث إلا أن يجيز ذلك»، وقال في شرح صحيح البخاري لابن بطال (٨/ ١٥٢): «أجمع العلماء على أن الوصية للوارث لا تجوز»، وقال في تفسير القرطبي (٥/ ٨٠): «أجمع العلماء على أن الوصية للوارث لا تجوز».

(٥) سبق تخريجه في أول باب الضمان، عند ذكر أدلة مشروعية الضمان.

وفاة الموصي، وهذا مجمعٌ عليه[١]، فلو كان وقت الوصية وارثاً، ثم ولد مولود قبل وفاة الموصي فحجب هذا الموصى له صحت الوصية؛ لأن الوصية لا تلزم إلا بعد وفاة الموصي، فكان هذا الوقت هو المعتبر، كمقدار الوصية.

١٣١٨٦ ـ تصح الوصية للحمل، إذا علم أنه كان موجوداً حين الوصية له، وهذا لا خلاف فيه[٢]؛ لأن الوصية جرت مجرى الميراث من حيث كونها انتقال المال من الإنسان بعد موته إلى الموصى له بغير عوض، كانتقاله إلى وارثه، والحمل يرث، فتصح الوصية له[٣].

١٣١٨٧ ـ يصح أن يوصي شخص لأكثر من موصى له، فيقول مثلاً: ثلث مالي يعطى لفلان وفلان[٤]؛ لأنه لا دليل على المنع من ذلك.

---

(١) قال في فتح الباري لابن حجر (٥/ ٣٧٣): «اتفقوا على اعتبار كون الموصى له وارثاً بيوم الموت حتى لو أوصى لأخيه الوارث حيث لا يكون له ابن يحجب الأخ المذكور فولد له بن قبل موته يحجب الأخ فالوصية للأخ المذكور صحيحة».

(٢) قال ابن قدامة في الشرح الكبير (١٧/ ٢٩٢): «لا نعلم في صحة الوصية للحمل خلافاً»، وقال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٣١١): «الوصية تكون للحمل باتفاق العلماء»، وقال في الإنصاف (١٧/ ٢٩٢): «هذا بلا نزاع».

(٣) قال ابن قدامة في الشرح الكبير (١٧/ ٢٩٢، ٢٩٣): «وقد سمى الله تعالى الميراث وصية في قوله سبحانه: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [النساء: ١١]. وقال سبحانه: ﴿فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖۚ وَصِيَّةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ﴾ [النساء: ١٢]، ولأن الوصية أوسع من الميراث، لأنها تصح للمخالف في الدِّين والعبد، بخلاف الميراث، فإذا ورث الحمل، فالوصية له أولى».

(٤) قال في بداية المجتهد (٤/ ١٢١): «الوصية بالجملة هي هبة الرجل ماله لشخص آخر أو لأشخاص بعد موته، أو عتق غلامه سواء صرح بلفظ الوصية أو لم يصرح به، وهذا العقد هو من العقود الجائزة باتفاق (أعني: أن للموصي أن يرجع فيما أوصى به) إلا المدبر فإنهم اختلفوا فيه على ما سيأتي في كتاب التدبير. وأجمعوا على أنه لا يجب للموصى له إلا بعد موت الموصي».

١٣١٨٨ ـ ويكون لكل واحد من الموصى لهما بجزء معين من المال نصف هذا الجزء المحدد؛ لأن الاشتراك المطلق بين اثنين يحمل على النصف.

١٣١٨٩ ـ وعليه: فإذا أوصى لاثنين بمال، فمات أحدهما، استحق الحي النصف الثاني، وهذا مجمعٌ عليه(١)؛ لأنه يستحق هذا النصف سواء كان شريكه حياً أو ميتاً.

١٣١٩٠ ـ وهذا الحكم يشمل على الصحيح: ما لو كان أحدهما ميتاً وقت الوصية(٢)؛ لأن وفاة الآخر لا يبطل حقه في الوصية.

١٣١٩١ ـ إذا رد الموصى له الوصية بعد وفاة الموصي وقبل القبول بطلت، وهذا لا يعرف فيه خلاف(٣)؛ لأن رده لها قبل القبول تنازل عنها وإسقاط لحقه فيها، فتبطل، كما لو تنازل عن الشفعة(٤).

---

(١) قال في المغني (٦/ ١٥٣): «أما إن وصى لاثنين حيين، فمات أحدهما، فللآخر نصف الوصية. لا نعلم في هذا خلافاً. وكذلك لو بطلت الوصية في حق أحدهما؛ لرده لها. أو لخروجه عن أن يكون من أهلها».

(٢) قال في المغني (٦/ ١٥٣): «إذا أوصى بثلثه، أو بمائة لاثنين حي وميت، فللحي نصف الوصية، سواء علم موت الميت أو جهله. وهذا قول أبي حنيفة، وإسحاق، والبصريين. وقال الثوري، وأبو يوسف، ومحمد: إذا قال: هذه المائة لفلان وفلان. فهي للحي منهما».

(٣) قال في المغني (٦/ ١٥٤): «لا يخلو إذا رد الوصية من أربعة أحوال؛ **أحدها**: أن يردها قبل موت الموصي، فلا يصح الرد ها هنا؛ لأن الوصية لم تقع بعد، فأشبه رد المبيع قبل إيجاب البيع، ولأنه ليس بمحل للقبول، فلا يكون محلاً للرد، كما قبل الوصية. **والثانية**: أن يردها بعد الموت، وقبل القبول، فيصح الرد، وتبطل الوصية. لا نعلم فيه خلافاً».

(٤) قال في البيان (٨/ ١٧٣): «إن رد الموصى له الوصية.. ففيه أربع مسائل: **إحداهن**: إذا ردها في حياة الموصي.. فلا يصح هذا الرد؛ لأنه لا حق له في هذه الحال، بدليل أنه لا يصح قبوله للوصية، فلم يصح رده، كالشفيع إذا عفا عن الشفعة قبل البيع. **الثانية**: إذا رد بعد موت الموصي، وقبل القبول.. فيصح الرد؛ لأنه وقت =

الفصل الثالث

الوصية للكفار

١٣١٩٢ ـ تصح الوصية للذمي، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم في الجملة[١]؛ لقوله تعالى: ﴿لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ﴾ [الممتحنة: ٨]، والبر هو الإحسان إليهم بالمال أو غيره، فيدخل فيه الوصية، ولما روى البخاري ومسلم عن عمر أنه أهدى إلى أخيه حلة، وهو مشرك، وذلك في عهد النبي ﷺ، وكان أخوه مشركاً حربياً[٢]، ولما روى البخاري ومسلم أن النبي ﷺ أمر أسماء بنت أبي بكر

=القبول، فصح منه الرد، كالشفيع إذا عفا عن الشفعة بعد البيع. **الثالثة**: إذا قبل الوصية وقبضها، ثم ردها.. فلا يصح الرد؛ لأنه قد ملك الموصى به، واستقر ملكه عليه. فإن أراد أن يملكه الورثة.. افتقر إلى لفظ التمليك أو الهبة بشروطها. **الرابعة**: إذا رد بعد القبول وقبل القبض.. فهل يصح الرد؟ فيه وجهان: **أحدهما**: لا يصح الرد؛ لأنه قد ملك الموصى به إما بالقبول أو بالموت، فلم يصح رده؛ كما لو وهبه عيناً وقبلها وقبضها بإذنه، ثم ردها. والثاني: يصح رده، وهو المنصوص عليه؛ لأن ملكه لم يستقر عليها بالقبض، فصح الرد».

(١) قال في المحلى (٩/ ٣٢٢)، المسألة (١٧٦٧): «الوصية للذمي جائزة، ولا نعلم في هذا خلافاً»، وقال في فتح العزيز شرح الوجيز (٧/ ٢٠): «لا خلاف في جوازه للذمي»، وقال في المغني (٦/ ٢١٧): «**فصل**: وتصح وصية المسلم للذمي، والذمي للمسلم، والذمي للذمي. روي إجازة وصية المسلم للذمي عن شريح، والشعبي، والثوري، والشافعي، وإسحاق، وأصحاب الرأي. ولا نعلم عن غيرهم خلافهم»، وقال في روضة الطالبين (٦/ ١٠٧): «الوصية للذمي صحيحة بلا خلاف»، وقال في الذخيرة للقرافي (٧/ ١٤): «تصح للذمي كالصدقة عليه قال: وكرهها أبو الحسن للحربي ومنعها (ش) للحربي ولكل ما لا قربة فيه»، وقال في غاية المنتهى وشرحه مطالب أولي النهى (٤/ ٤٨٣): «(ولا) تصح الوصية لعامة (اليهود و) لا (النصارى)، بخلاف المعين؛ فإنها تصح له». وينظر: المعاملات المالية أصالة ومعاصرة: الشرط الخامس في اشتراط إسلام الموصى له (١٧/ ٣٣٣).

(٢) صحيح البخاري (٢٦١٩)، وصحيح مسلم (٢٠٦٨)

أن تصل أمها، وهي مشركة[(١)]، فتقاس عليهما الوصية، ولما ثبت عن صفية ﵂ أنها أوصت لأخ لها يهودي[(٢)]، ولأنه كافر غير محارب للمسلمين فلا يستعين بما يأخذه على حرب المسلمين، فصحت الوصية له، كالصدقة عليه.

١٣١٩٣ ـ والوصية للذمي إن كان قريباً للموصي جازت بلا كراهة؛ لأن الصدقة على القريب صدقة وصلة.

١٣١٩٤ ـ أما إذا كان الذمي ليس قريباً للموصي، فإن الوصية له مكروهة، وهذا مجمعٌ عليه؛ لأن الوصية للذمي إيثار له بذلك على فقراء المسلمين[(٣)].

---

(١) صحيح البخاري (٢٦٢٠)، وصحيح مسلم (١٠٠٣).

(٢) رواه سعيد بن منصور (٤٣٧): نا سفيان، ورواه سعدان بن نصر في جزئه (٦١)، ومن طريقه البيهقي (١٢٦٥٠)، كلاهما من طريق أيوب، عن عكرمة. فذكره. وسنده صحيح إن سلم من الانقطاع. ورواه البيهقي في الكبرى (١٢٦٥١): أخبرنا أبو زكريا بن أبي إسحاق، وأبو بكر بن الحسن، قالا: ثنا أبو العباس الأصم، أنا محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، أنا ابن وهب، أخبرني ابن لهيعة، عن بكير بن عبد الله، أن أم علقمة مولاة عائشة زوج النبي ﷺ حدثته، أن صفية بنت حيي بن أخطب ﵂ أوصت لابن أخ لها يهودي. .إلخ. وسنده حسن. وروه عبد الرزاق (٩٩١٤)، ورواه ابن أبي شيبة (٣٠٧٦٣): حدثنا وكيع، كلاهما عن سفيان الثوري، عن ليث، عن نافع، أن صفية، «أوصت لقرابة لها يهودي». وينظر: تنبيه القارئ إلى تقوية ما ضعفه الألباني للدويش (١٦).

(٣) قال في البيان والتحصيل (٤٧٨/١٢): «وأما الوصية للأباعد من الذميين فلا اختلاف في كراهة ذلك، لأن الوصية للمسلمين أفضل فالكراهة إنما تتعلق بإيثار الذميين على المسلمين لا بنفس الوصية للذميين؛ لأن في ذلك أجراً على كل حال، ففي موطأ ابن وهب عن مالك فيمن نذر صدقة على كافر أن ذلك يلزمه، وقال في موضع آخر: إن قال مالي صدقة على فقراء اليهود أن ذلك يلزمه يتصدق عليهم بثلث ماله، وقد قال الله ﷻ: ﴿وَيُطْعِمُونَ ٱلطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا ⑧﴾ [الإنسان: ٨]. والأسير الكافر، فإذا أوصى إليهم شفقة عليهم لفقرهم جاز ذلك على كراهة؛ لأن الأجر في الصدقة على فقراء المسلمين أحرى، والإشفاق عليهم ينبغي أن يكون أكثر، وقد أجاز =

١٣١٩٥ ـ وعليه: فلا تنبغي الوصية لعموم الكفار، سواء كانوا ذميين أو معاهدين أو مستأمنين[١]؛ لما سبق ذكره في باب الوقف.

١٣١٩٦ ـ تحرم الوصية للكافر الحربي[٢]؛ لأنه يستعين غالباً بهذه الوصية على حرب المسلمين.

الفصل الرابع

وصية الكافر للمسلم

١٣١٩٧ ـ لو وصى كافر ذمي أو معاهد أو مستأمن لمسلم بثلث ماله صحت الوصية، وجاز للمسلم قبولها، وهذا مجمعٌ عليه في الجملة[٣]؛

= أشهبُ الوصيةَ للذميين كانوا ذوي قرابة أو أجنبيين إجازة مطلقة دون كراهة، ومعنى ذلك في الأجنبيين والله أعلم إذا كان لهم حق من جوار أو يد سلف لهم إليه أو ما أشبه ذلك، وأما إن لم يكن لذلك سبب فالوصية لهم محضورة إذ لا يوصِي للكافر من غير سبب ويترك المسلمَ إلّا مُسلم سُوء مريض الإيمان، قال الله ﷻ: ﴿لَّا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ﴾ [المجادلة: ٢٢] إلى قوله: ﴿أَوْ عَشِيرَتَهُمْ﴾ [المجادلة: ٢٢]».

(١) قال في أحكام أهل الذمة (١/ ٦٠٧): «وقد قال أحمد في رواية حرب، وقد سأله: الرجل يوصي لقرابته وله قرابة مشركون هل يعطون شيئاً؟، قال: لا، إلا أن يسميهم. وقال أبو طالب: سألت أبا عبد الله عن الرجل يوصي لقرابته وفيهم يهودي أو نصراني ومسلمون؟ قال: سماهم؟ قلت: لا، قال: فلا يعطى اليهودي والنصراني، يعطَى المسلمون، قلت: فإن سمى اليهودي والنصراني؟ قال: إذا سماهم نعم».

(٢) قال في البيان والتحصيل (١٢/ ٤٧٨): «أما الوصية للحربي فإنها لا تجوز؛ لأن ذلك قوة لهم، ويرجع ذلك ميراثاً ولا يجعل في صدقة ولا غيرها، وكذلك من أوصى بما لا يحل قال ذلك أصبغ في الوصية».

(٣) قال في الإشراف لابن المنذر (٤/ ٤٥١): «أجمع من أحفظ عنه من أهل العلم على أن وصية الذمي للمسلم بما يجوز ملكه جائزة»، وقال في المغني (٦/ ٢١٧): «**فصل**: وتصح وصية المسلم للذمي، والذمي للمسلم، والذمي للذمي. روي إجازة وصية المسلم للذمي عن شريح، والشعبي، والثوري، والشافعي، وإسحاق، وأصحاب الرأي. ولا نعلم عن غيرهم خلافهم».

لأنها منفعة للمسلم لا ضرر عليه فيها في أمر دينه وأمر دنياه، فجاز له قبولها، كقبول هدية وهبة الكافر.

١٣١٩٨ ـ ويشترط في هذه الهدية أن لا تكون عن صداقة أو محبة متبادلة بين المسلم والكافر، فإنها حينئذٍ تكون محرمة؛ لأن محبة المسلم للكافر واتخاذه صديقاً محرمان شرعاً.

١٣١٩٩ ـ لو أوصى كافر حربي بكل ماله لمسلم صح، وجاز للمسلم أخذ ثلثه، والباقي يجعل في بيت مال المسلمين؛ لأن ورثة الحربي محاربون، ولا يلزم المسلمين إعطاءهم إرث قريبهم، بل يجوز أخذ جميع أموالهم(١).

الفصل الخامس

ما تصح الوصية به

١٣٢٠٠ ـ تصح الوصية بثلث المال فأقل، على تفصيل في ذلك، سبق ذكره في فصل (مقدار ما يوصى به).

١٣٢٠١ ـ تصح الوصية بكل ما فيه نفع مباح، ككلب الصيد، وكلب الغنم الذي يحرسها، لأن الوصية تبرع، فصحت في المال وفي غير المال مما يباح الانتفاع به، كالهبة، وهذا لا خلاف فيه(٢)، إذا كانت الوصية في طاعةٍ لله تعالى(٣).

---

(١) قال في الإشراف لابن المنذر (٤/ ٤٥٢): «إذا دخل رجل من أهل الحرب، فأوصى بماله كله لرجل من المسلمين كان الثلث جائزاً، ويكون الباقي في بيت المال على مذهب الشافعي. وبه نقول. وقال أصحاب الرأي: ذلك جائز من قبل أن حكمنا لا يجزي على ورثته».

(٢) الإنصاف (١٧/ ٣٤٤)، مغني ذوي الأفهام (ص١٥٧)، وذكر في الإنصاف خلافاً في مقدار ما ينفذ من هذه الوصية، هل تنفذ كلها أو ثلثها.

(٣) فقد ذهب بعض أهل العلم إلى اشتراط أن تكون الوصية في وجه من وجوه =

١٣٢٠٢ ـ تصح الوصية بما فيه نفع مباح من النجاسات، كالزيت المتنجس، لأنه يجوز الانتفاع به، فجاز نقله إلى الغير بالوصية، كما لو وهبه له.

١٣٢٠٣ ـ تصح الوصية بالمعدوم، كالذي تحمل أمته أو شجرته؛ لأن المعدوم يصح تملكه عن طريق السلم وعن طريق المساقاة، فإذا صح ملكه بطريق المعاوضة، صح تملكه عن طريق الوصية التي هي تبرع من باب أولى وأحرى.

١٣٢٠٤ ـ تصح الوصية بما لا يقدر الموصِي على تسليمه، كالطير في الهواء، والسمك في الماء؛ لأن الموصى له يخلف الموصي في هذه الأشياء، ولا يضر العجز عن تسليمها وقت الوصية بها، لأن الوصية لا تنفذ إلا بعد وفاة الموصِي، وكذلك لا يضر عجز الموصى له عن استلامها عند وفاة الموصي، لأنها تبرع، فمتى استطاع الموصى له استلامها أخذها، وإلا بطلت، كالإرث.

١٣٢٠٥ ـ تصح الوصية بما لا يملكه الموصِي، كمائة درهم لا يملكها، فإن ملكها الموصِي عند موته صحت الوصية، وإلا بطلت؛ لأن الموصى به معدوم في وقت نفاذ الوصية، فتبطل، كما لو عدم الموهوب، فإنه تبطل الهبة، فكذلك الوصية.

١٣٢٠٦ ـ تصح الوصية بغير معين، كعبد من عبيده؛ لأن المجهول

= القرب، قال الإمام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٦٠): «إذا اشترط الموصي أو الواقف عملاً أو صفة لا ثواب فيها، كان السعي فيها بتحصيلها سعياً فيما لا ينتفع به في دنياه وآخرته، ومثل هذا لا يجوز، وهو إنما مقصوده بالوقف التقرب إلى الله تعالى، والشارع أعلم من الواقفين بما يتقرب به إلى الله تعالى، فالواجب أن يعمل في شروطهم بما شرطه الله ورضيه في شروطهم». وينظر ما سبق في الوقف في المسألة (١٢٩٧٨). وينظر: مجموع الفتاوى (٣١/ ٤٩، ٥٠)، الفروع، الوقف (٧/ ٣٨٣)، والوصيه (٨/ ٤٣٤)، الإنصاف (١٧/ ٣١٣).

ينتقل إلى الورثة بالإرث، فصحت الوصية به، كالمعلوم، وهذا لا خلاف فيه[١]، ويكون تعيين هذا العبد بطريق القرعة، فيقرع بينهم، فمن وقعت عليه أعطيه الموصى له؛ لأن القرعة طريق شرعي لتحديد كل ما لم يمكن تحديده إلا بها، فوجب العمل بها.

١٣٢٠٧ ـ تصح الوصية بالمجهول، كـ (حظ من ماله)، أو (جزء)، أو (نصيب)، أو (سهم)، ونحو ذلك من الوصايا التي ليس لها مقدار محدد في اللغة، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لأن الوصية تصح بالمعدوم كما سبق، فتصح بالمجهول من باب أولى، ولما سبق ذكره في المسألة الماضية.

١٣٢٠٨ ـ إذا كان للمسميات والألفاظ المذكورة في المسألة الماضية مقدار في عرف أهل البلد الذي يوجد به الموصِي، أعطي ما تنطبق عليه؛ لأن العرف يخصص العام ويقيد المطلق[٣].

١٣٢٠٩ ـ وإذا لم يوجد للمسميات والألفاظ المذكورة قبل مسألة واحدة عرف أعطاه الورثة ما أرادوا من مال يمكن أن ينطبق عليه ما ذكر الموصي من هذه المسميات[٤]؛ لأنهم إذا أعطوه ذلك يكونون بهذا الفعل

---

(١) الإنصاف (١٧/٣٤٨، ٣٦٠).

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع فتاويه (٣١/ ٣٢٠)، والفتاوى الكبرى له (٤/٣٧٨): «لو وصى لمعين إذا فعل فعلاً، أو وصى لمطلق موصوف: فكل من الوصيتين جائز باتفاق الأئمة، فإنهم لا ينازعون في جواز الوصية بالمجهول؛ ولم يتنازعوا في جواز الإقرار بالمجهول».

(٣) قال في الشرح الممتع (٩/ ٦٦٠): «هذه المسائل يرجع فيها إلى العرف، لا إلى مطلق المعنى، لأن الناس لهم أعراف، ولهم إرادات تخصص العام، أو تعمم الخاص، أو تطلق المقيد، أو ما أشبه ذلك».

(٤) قال في الإشراف لابن المنذر (٤/٤٢٩): «اختلفوا في الرجل يوصي للرجل بجزء من ماله، أو بنصيب، أو بسهم. فقالت طائفة: السهم السدس، هذا قول الحسن البصري، وبه قال الثوري. وروّينا ذلك عن ابن مسعود، وقال إياس بن معاوية: السهم في كلام العرب السدس. وقال أحمد بن حنبل: السدس، إلا أن تعول الفريضة، وقال مرة: ينظر كم تكون الفريضة من السهام، فيعطى منه سهماً أقل ما يكون من السهام. =

قد حققوا كلام هذا الموصي[١].

١٣٢١٠ ـ إذا أوصى له بمثل نصيب أحد ورثته، فله مثل أقلهم نصيباً؛ لأن هذا هو المتيقن، وما زاد عليه مشكوك فيه، فلا يثبت مع الشك، ويزاد هذا المقدار الذي يستحقه هذا الشخص بالوصية على العدد الذي صحت منه مسألة الورثة، فلو خلف ثلاثة بنين، ووصى بمثل نصيب أحدهم، فللموصى له الربع، فإن كان معهم ذو فرض، كأم، صححت مسألة الورثة بدون الوصية من ثمانية عشر، للأم السدس ثلاثة، وللأبناء الباقي خمسة عشر، لكل واحد منهم خمسة، وزدت عليها مثل نصيب ابن، وهو خمسة، فصارت من ثلاثة وعشرين.

١٣٢١١ ـ لو وصى لشخص بمثل نصيب أحدهم، ووصى لآخر بسدس باقي المال، جعلت صاحب سدس الباقي كذي فرض له سدس الباقي، وصححتها مثل التي قبلها.

= وقال شريح: ترفع السهام فيكون للموصي له سهم. وقال الشافعي في الرجل يقول: لفلان نصيب من مالي أو جزء، أو بحظ، فذلك كله سواء، ويقال للورثة: أعطوه منه ما شئتم، لأن كل شيء جزء، ونصيب، وحظ. وقال أبو ثور: يعطى سهماً من أربعة وعشرين سهماً إذا أوصى له بسهم من ماله، وإذا أوصى بجزء من ماله أو بنصيب، أو بطائفة: فكما قال الشافعي. وفيه قول خامس: قاله النعمان في رجل أوصى لرجل بجزء من ماله، ثم يموت، قال: يعطيه الورثة، إلا أن يكون أكثر من السدس فيكون له السدس».

(١) قال في البيان (٨/ ٢٣٧): «إذا أوصى رجل لرجل بنصيب من ماله، أو بحظ أو بقسط أو بجزء أو بقليل أو كثير..، فإن شيئاً من هذه الألفاظ لا يقدر بشيء مملوك، بل أي شيء أعطاه الوارث جاز؛ لأنه ليس له حد معلوم في اللغة ولا في الشرع، وهذا لا خلاف فيه. وأما إذا أوصى له بسهم من ماله: فعندنا لا يتقدر ذلك بشيء معلوم، بل أي شيء أعطاه الوارث قبل منه»، وقال في المغني (٦/ ١٦٠): «**فصل**: وإن أوصى بجزء أو حظ أو نصيب أو شيء من ماله، أعطاه الورثة ما شاؤوا. لا أعلم فيه خلافاً. وبه قال أبو حنيفة، والشافعي، وابن المنذر، وغيرهم؛ لأن كل شيء جزء ونصيب وحظ وشيء. وكذلك إن قال: أعطوا فلاناً من مالي، أو ارزقوه. لأن ذلك لا حد له في اللغة، ولا في الشرع، فكان على إطلاقه».

١٣٢١٢ ـ فإن كانت وصية الثاني بسدس باقي الثلث، صححتها أيضاً كما قلنا من ثلاثة وعشرين، ثم زدت عليها مثليها، فتصير تسعة وستين، تعطي صاحب سدس باقي الثلث سهماً واحداً، والباقي بين البنين والوصي الآخر أرباعاً.

١٣٢١٣ ـ وإن زاد البنون على ثلاثة زدت صاحب السدس الباقي بقدر زيادتهم، فإن كانوا أربعة أعطيته مما صحت منه المسألة سهمين، وإن كانوا خمسة فله ثلاثة.

١٣٢١٤ ـ وإن كانت الوصية بثلث باقي الربع، والبنون أربعة فله سهم واحد، وإن زاد البنون على أربعة زدته بكل واحد سهماً.

١٣٢١٥ ـ وإن وصى بضعفي نصيب وارث، فله مثلا نصيبه، وإن وصى بثلاثة أضعافه فله ثلاثة أمثاله.

١٣٢١٦ ـ وإن وصى بجزء مشاع، كثلث، أو ربع، أخذته من مخرجه، وقسمت الباقي على الورثة.

١٣٢١٧ ـ وإن وصى بجزأين، كثلث وربع، أخذتهما من مخرجهما، وهو اثنا عشر، وقسمت الباقي على الورثة، فإن زادوا جعلت سهام الوصية ثلث المال، وللورثة ضعف ذلك.

١٣٢١٨ ـ وإن وصى بمعين من ماله، فلم يخرج من الثلث، فللموصى له قدر الثلث، ويبطل ما زاد عليه، لأنه ليس للشخص أن يوصي إلا بقدر ثلث ماله، أو أقل من ذلك، وهذا مجمعٌ عليه[١]، لحديث سعد السابق، إلا أن يجيز الورثة، ما زاد على الثلث، فإن الوصية إذا زادت على الثلث وأجاز ذلك الورثة بعد وفاة مورثهم الموصِي، تكون صحيحة، بإجماع أهل العلم[٢]؛ لأن ما زاد على الثلث ملك لهم، فإذا تنازلوا عنه

---

(١) سبق في أول هذا الباب «باب الوصايا» ذكر مراجع هذا الإجماع.
(٢) سبق في أول هذا الباب «باب الوصايا» ذكر مراجع هذا الإجماع.

للموصى له صح ذلك، كما لو وهبوه له[١].

١٣٢١٩ ـ تصح الوصية بمنفعة، كسكنى داره، ونحو ذلك، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ لأن له أن يملِّك هذه المنفعة في حياته، فكان له أن يملكها بعد وفاته.

١٣٢٢٠ ـ ويشترط في المنفعة الموصى بها أن تخرج من ثلث المال، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٣]؛ لأنه ليس للموصي أن يوصي بأكثر من الثلث، كما سبق.

الفصل السادس

ما تجب الوصية به

١٣٢٢١ ـ يجب على الإنسان أن يوصي بتنفيذ كل ما يجب عليه، كسداد ديونه التي في ذمته التي لا يعلم بها غيره، ويخشى أن يجحدها الورثة، وكإخراج زكاة لم يخرجها، وكحج الفريضة، إذا كان فرط في أدائه، ونحو ذلك؛ لأن هذه الأمور واجبة عليه بأصل الشرع، فوجب عليه الوصية بها، كأداء الواجبات الأخرى.

١٣٢٢٢ ـ والحق المالي الذي كان واجباً عليه في حياته، وأوصى به بأن يسدد بعد وفاته، يكون سداده من جميع مال الميت، ويقدم على الوصية

---

(١) ينظر في هذه المسائل: العمدة لابن قدامة مع شرحها العدة (ص٢٢٤ ـ ٣٢٨).

(٢) قال في بدائع الصنائع (٧/ ٣٥٢) عند كلامه على ما تجوز الوصية به: «سواء كان المال عيناً، أو منفعة عند عامة العلماء حتى تجوز الوصية بالمنافع من خدمة العبد، وسكنى الدار، وظهر الفرس. وقال ابن أبي ليلى رحمه الله: لا تجوز الوصية بالمنافع».

(٣) قال في الإشراف لابن المنذر (٤/ ٤٣٨): «أجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم على أن وصية الرجل بغلة بستانه، أو سكنى داره، أو خدمة عبده يكون من الثلث. وممن حفظنا هذا عنه الثوري، والشافعي، وإسحاق، وأبو ثور، وأصحاب الرأي».

وعلى حق الورثة، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لأنه حق واجب في حياة الموصي، فيقدم على ما يجب بعد وفاته، وسيأتي الكلام على هذه المسألة بشيء من التفصيل في أول باب الفرائض ـ إن شاء الله تعالى ـ.

الفصل السابع

ما تحرم الوصية به

١٣٢٢٣ ـ تحرم الوصية بزيادة على ثلث مال الموصي؛ لما سبق ذكره عند الكلام على حكم الوصية.

١٣٢٢٤ ـ تحرم الوصية بمعصية، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢].

١٣٢٢٥ ـ تحرم الوصية التي تعين على الباطل، كأن يجعل وصيته لأجهل الناس؛ لأن ذلك يشجع على الإفراط في الجهل[٣].

---

(١) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٣٢١): «الوصية بواجب لآدمي تكون من رأس المال باتفاق المسلمين»، وقال في زاد المستقنع وشرحه الروض المربع (٦/ ٥٣): «(ويخرج) وصي فوارث فحاكم (الواجب كله من دين وحج وغيره) كزكاة، ونذر، وكفارة (من كل ماله بعد موته، وإن لم يوص به)»، قال ابن قاسم في حاشية الروض المربع (٦/ ٥٣): «سواء كان لله أو لآدمي، لأن حق الورثة بعد أداء الدين بلا نزاع».

(٢) قال في مراتب الإجماع (ص١١٢): «اتفقوا أن من أوصى بما لا يملك وبطاعة ومعصية أن الوصية تنفذ في الطاعة وبما يملك وتبطل في المعصية وفيما لا يملك».

(٣) قال في غاية المنتهى وشرحه مطالب أولي النهى (٤/ ٤٨٣): «(ولا) تصح الوصية لعامة (اليهود و) لا (النصارى)، بخلاف المعين؛ فإنها تصح له، وتقدم. (أو) أي: ولا يصح جعل الكفر أو الجهل شرطاً في الاستحقاق. فلو وصى (لأجهل الناس) لم تصح. قاله الشيخ تقي الدين. وقال أبو الفتح البستي: أجهل الناس من كان على السلطان مدلاً وللإخوان مذلاً؛ أي: كأتباع الظلمة الذين يبيعون دينهم بدين غيرهم، ولا يبالون بتحصيل المال بأي وجه أمكن، ولا يبتغون سوى مرضاة من يوليهم =

الفصل الثامن

ما تكره الوصية به

١٣٢٢٦ ـ تكره الوصية بأمر مكروه، كأن يوصي أن يصرف جزء من ماله في اللعب واللهو، وكأن يوصي بجزء من ماله في التوسع في المباحات لبعض أقاربه، كأن يوصي أن يشتري لهم منزل أو مزرعة يجتمعون فيها كل يوم لإضاعة الأوقات، ونحو ذلك[1]؛ لأن ذلك فيه إعانة على ما يلهي عن ذكر الله تعالى.

١٣٢٢٧ ـ وعليه: فإنه يكره للمسلم أن يوصي بجزء من ماله في تشجيع الأندية الرياضية، أو بنائها، أو في الإنفاق على اللاعبين، ونحو ذلك.

=الولايات، ويبارزون لأجله جبار السموات، مع أنه ينتقم منهم في بعض الأحيان، ويذيقهم شديد العذاب مع الذل والهوان، وبمجرد خلاصهم مما له من أشراك يتوسلون إليه ليعيدهم إلى ما كانوا عليه من الانهماك، فلا ريب أن هؤلاء أجهل الناس وأطوعهم لمتبوعهم الوسواس الخناس، فمن كان متصفاً بهذه الصفات الرديئة ينبغي أن لا تصح له الوصية، بل يعود كباقي التراث، ويحوزها أقارب الموصي من ذكور وإناث؛ لأن المقصود من الوصية إنما هو البر والصلة، وهؤلاء ليسوا من أهلها، وفي دفعها إليهم إعانة لهم على تماديهم في الظلم والتعدي بأكل أموال الناس بالباطل لتمكن الجهل منهم واستيلائه عليهم».

(١) قال في القوانين الفقهية (ص٢٦٧): «الركن الثاني: الموصى به، وهو خمسة أقسام: **الأول**: يجب على الورثة تنفيذه، وهو الوصية بقربة واجبة، كالزكاة والكفارات، أو مندوب، كالصدقة والعتق، وأفضلها الوصية للأقارب، **والثاني**: اختلف هل يجب تنفيذه أم لا؟ وهو الوصية بما لا قربة فيه، كالوصية ببيع شيء أو شرائه، **الثالث**: إن شاء الورثة أنفذوه أو ردوه، وهو نوعان: الوصية لوارث، والوصية بأكثر من الثلث. **الرابع**: لا يجوز تنفيذه، وهو الوصية بما لا يجوز كالنياحة وغيرها. **الخامس**: يكره تنفيذه وهو الوصية بمكروه».

الفصل التاسع

تلف الموصى به

١٣٢٢٨ ـ إذا تلف الشيء الذي أوصى به الموصي قبل وفاة هذا الموصي أو بعدها، فلا شيء للموصى له غيره، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[1]؛ لأن الوصية تعلقت بشيء معين، وقد ذهب هذا الشيء، فلم يبق للموصى له حق.

الفصل العاشر

إذا زادت الوصايا على المال

١٣٢٢٩ ـ إذا زادت الوصايا على المال، كرجل وصى بثلث ماله لرجل، ولآخر بجميعه، ضممت الثلث إلى المال، فصار أربعة أثلاث، وقسمت التركة بينهما على أربعة إن أجيزت هاتان الوصيتان لهما من قبل الورثة؛ لأن ما زاد على الثلث من الوصايا لا يصح إلا إن أجازه الورثة، كما سبق، وقسمت الثلث على أربعة، إذا رد الورثة هاتين الوصيتين، فلم يجيزوهما يقسم ثلث مال الميت على أربعة، فيكون لمن أوصي له بجميع المال ثلاثة أرباع الثلث، ولمن أوصي له بثلث المال ربع الثلث؛ لأنه لا يحق للشخص أن يوصي إلا بثلث ماله أو أقل؛ لما سبق ذكره قريباً.

الفصل الحادي عشر

إذا وصى بشيء معين لأكثر من شخص

١٣٢٣٠ ـ لو وصى بمعين كعبد أو سيارة لرجل، ثم وصى به لآخر، دون أن يفصل، فالوصية للأخير منهما؛ لأن الوصية الثانية تنافي الأولى،

---

(١) قال في الإجماع لابن المنذر (ص٧٧): «أجمعوا على أن الرجل إذا أوصى لرجل بشيء من المال بعينه، فهلك ذلك الشيء، إلا شيء للموصى له في سائر مال الميت».

فإذا أتى بها كان رجوعاً عن الأولى[١].

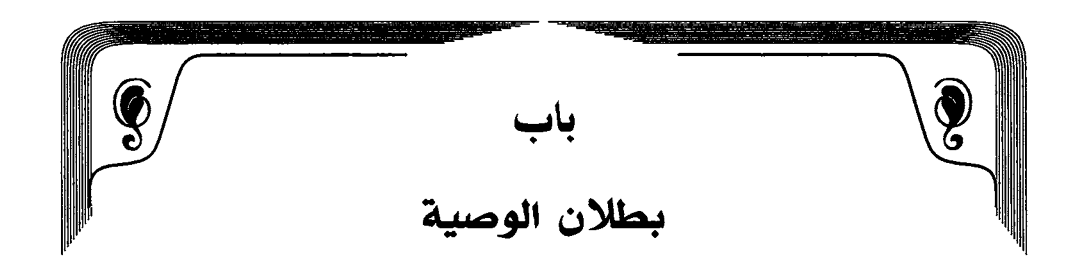
١٣٢٣١ ـ إذا قال: ما وصيت به لفلان فهو لفلان، كان للأخير منهما، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ لأن كلام الموصي صريح في ذلك[٣].



(١) قال في المغني (٦/ ١٨٧): «إذا أوصى لرجل بمعين من ماله، ثم وصى به لآخر، أو وصى له بثلثه، ثم وصى لآخر بثلثه، أو وصى بجميع ماله لرجل، ثم وصى به لآخر، فهو بينهما. ولا يكون ذلك رجوعاً في الوصية الأولى. وبهذا قال ربيعة، ومالك، والثوري، والشافعي، وإسحاق، وابن المنذر، وأصحاب الرأي، وقال جابر بن زيد، والحسن، وعطاء، وطاوس، وداود: وصيته للآخر منهما؛ لأنه وصى للثاني بما وصى به للأول، فكان رجوعاً، كما لو قال: ما وصيت به لبشر فهو لبكر. ولأن الثانية تنافي الأولى، فإذا أتى بها كان رجوعاً، كما لو قال: هذا لورثتي. ولنا، أنه وصى لهما بها، فاستويا فيها، كما لو قال لهما: وصيت لكما بالجارية. وما قاسوا عليه صرح فيه بالرجوع عن وصيته لبشر، وفي مسألتنا يحتمل أنه قصد التشريك، فلم تبطل وصية الآخر بالشك».

(٢) قال في المغني (٦/ ١٨٨): «**مسألة**: (وإن قال: ما أوصيت به لبشر فهو لبكر. كانت لبكر) هذا قولهم جميعاً. وبه قال الشافعي، وأبو ثور. وأصحاب الرأي. وهو أيضاً على مذهب الحسن، وعطاء، وطاوس. ولا نعلم فيه مخالفاً؛ لأنه صرح؛ بالرجوع عن الأول بذكره أن ما أوصى به مردود إلى الثاني، فأشبه ما لو قال: رجعت عن وصيتي لبشر وأوصيت بها لبكر، بخلاف ما إذا وصى بشيء واحد لرجلين، أحدهما بعد الآخر فإنه يحتمل أنه قصد التشريك بينهما، وقد ثبتت وصية الأول يقيناً، فلا تزول بالشك».

(٣) قال في الحاوي الكبير (٨/ ٣١٠): «**مسألة**: قال الشافعي رحمه الله تعالى: (ولو قال العبد الذي أوصيت به لفلان لفلان أو قد أوصيت بالذي أوصيت به لفلان لفلان كان هذا رجوعاً عن الأول إلى الآخر). قال الماوردي: وحكي عن المزني أنه لا يكون رجوعاً، ويكون العبد وصية لهما».



باب
بطلان الوصية

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٢٣٢ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر متى تبطل الوصية، وعلى ما يعمل عند بطلان الوصية كلها، وعلى أمثلة لبطلان الوصية، وإذا أوصى لاثنين فبطلت في حق أحدهما.

الفصل الثاني
متى تبطل الوصية

١٣٢٣٣ ـ تبطل الوصية عند إبطال الموصي لها، وهذا مجمعٌ عليه[1]؛ لما ثبت عن عبد الله بن الحارث بن أبي ربيعة، أو الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة قال: قلت لعمر: شيء يصنعه أهل اليمن، يوصي

---

(١) قال في الإجماع (ص٧٧): «أجمعوا على أن للرجل أن يرجع في كل ما يوصي به إلا العتق»، وقال في الإجماع (ص٧٧) أيضاً: «وأجمعوا أن الرجل إذا أوصى لرجل: بجارية فباعها، أو بشيء ما فأتلفه أو وهبه، أو تصدق به: أن ذلك كله رجوع»، وقال في مراتب الإجماع (ص١١٢): «اتفقوا أن الرجوع في الوصايا جائز ما لم يكن عتقاً»، وقال في مراتب الإجماع (ص١١٢) أيضاً: «اتفقوا أن الرجوع بلفظ الرجوع وبخروج الشيء الموصى به عن ملك الموصي في حياته وصحته رجوع تام»، وقال في المغني (١٨٨/٦): «أجمع أهل العلم على أن للموصي أن يرجع في جميع ما أوصى به، وفي بعضه، إلا الوصية بالإعتاق. والأكثرون على جواز الرجوع في الوصية به أيضاً». وينظر: ما يأتي بعد تعليقين في آخر هذه المسألة.

الرجل ثم يغير وصيته، قال: «ليغير ما شاء من وصيته»[١]، ولما ثبت عن إسماعيل بن إبراهيم بن علية قال: كنت عند داود بن أبي هند، فجاء رجلان أو أكثر من آل أنس بن مالك بينهم عبيد الله بن أبي بكر، وجاؤوا معهم بكتاب في صحيفة، ذكروا أنها وصية أنس بن مالك، ففتحت صدرها: «بسم الله الرحمٰن الرحيم، هذا ذكر ما كتب أنس بن مالك في هذه الصحيفة من أمر وصيته، إني أوصي ما تركت من أهلي بتقوى الله وشكره، واستمساك بحبله، وإيمان بوعده، وأوصيهم بصلاح ذات بينهم والتراحم والبر والتقوى، ثم أوصَى إن توفِّي: أن ثلث ماله صدقة إلا أن يغير وصيته قبل أن يلحق بالله، إلا في سبيل الله إن كان أمر الأمة يومئذٍ جميعاً، وفي الرقاب والأقربين، ومن سميت له العتق من رقيقي يوم مرضت فأدركه العتق، فإنه يقيمه ولي وصيتي في الثلث غير حرج ولا منازع»[٢]، ولأن الوصية هبة لم تقبض، فكان للموصي الرجوع فيها، كبقية الهبات[٣].

---

(١) رواه ابن أبي شيبة (٣٠٨٠٤): حدثنا يحيى بن سعيد، عن حسين المعلم، ورواه الدارمي (٣٥١٣): حدثنا أبو الوليد الطيالسي، حدثنا همام، حدثنا قتادة، كلاهما عن عمرو بن شعيب، عن عبد الله بن الحارث بن أبي ربيعة، أو الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة.. فذكره. وسنده حسن.

(٢) رواه ابن أبي شيبة (٣١٠٢٧): حدثنا ابن علية قال.. فذكره. وسنده صحيح.

(٣) قال في المنتقى شرح الموطأ (٦/ ١٤٨): «لا خلاف في الرجوع عن الوصية بالقول والفعل»، وقال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٢٠٦): «أما الوصية بما يفعل به بعد موته فله أن يرجع فيها ويغيرها باتفاق المسلمين؛ ولو كان قد أشهد بها وأثبتها سواء كانت وصية بوقف أو عتق أو غير ذلك. وفي الوقف المعلق بموته والعتق نزاعان مشهوران»، وقال في تفسير القرطبي (٢/ ٢٦٢) عند كلامه على رأي الشافعي في الرجوع عن التدبير: «وقال في القديم: يرجع في المدبر كما يرجع في الوصية. واختاره المزني قياساً على إجماعهم على الرجوع فيمن أوصى بعتقه»، وقال في البناية (١٣/ ٤١١): «اجتمع أهل العلم على جواز الرجوع للموصي في جميع ما أوصى كله أو بعضه»، وقال في شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٤/ ٣٨٤): «قال: (وإن قال: ما أوصيت به لبشر فهو لبكر. كانت لبكر). (ش): لأن هذا دليل على =

١٣٢٣٤ ـ تبطل الوصية إذا رفضها الموهوب له قبل قبوله لها وبعد وفاة الموصي؛ لما سيأتي ذكره في باب الموصى إليه.

١٣٢٣٥ ـ تبطل الوصية عند تعذر تنفيذها، وستأتي أمثلة لذلك قريباً ـ إن شاء الله تعالى ـ.

الفصل الثالث

ما يعمل عند بطلان الوصية كلها

١٣٢٣٦ ـ إذا بطلت الوصية أو بعضها بعد وفاة الموصي رجع المال الموصى به إلى الورثة؛ لأن جميع ما يخلفه الميت من أموال تكون ملكاً للورثة، إلا ما استحقه غيرهم بوصية أو غيرها، فإذا بطلت الوصية رجع المال إليهم.

الفصل الرابع

أمثلة لبطلان الوصية

١٣٢٣٧ ـ ومن أمثلة بطلان الوصية: أن يوصي شخص أن يشترى عبد زيد بمائة، فيعتق، فمات هذا العبد الموصى بشرائه قبل وفاة الموصي، أو رفض مالكه بيعه، فالمائة التي أوصى بأن يشتري بها العبد ويعتق ترجع للورثة.

١٣٢٣٨ ـ ومن أمثلة بطلان الوصية: أن يوصي شخص بمائة تنفق في علف فرس معين حبيس في سبيل الله، وفيما يحتاج إليه، فمات الفرس، فهذه المائة أو ما بقي منها تعود للورثة.

= الرجوع في وصية الأول، والوصية بها للثاني، فعمل على مقتضاه، بخلاف التي قبلها، فإنه يحتمل الرجوع والاشتراك في الاستحقاق، والأصل عدم الرجوع. وقد تضمن هذا صحة الرجوع في الوصية، وهو إجماع إلا في الرجوع بالوصية بالعتق، فإن في الرجوع فيه خلافاً ومذهبنا جوازه».

١٣٢٣٩ ـ ومن أمثلة بطلان الوصية: أن يوصي شخص أن يحج عنه زيد بألف، فلم يحج زيد عنه لموته أو لرفضه الحج عنه بهذا المال، فإن هذه الألف ترجع للورثة؛ لأن الوصية في شيء معين، وقد تعذر تنفيذها في هذا الشيء المعين، فلا تصرف إلى غيره.

١٣٢٤٠ ـ ومن أمثلة بطلان الوصية: أن يموت الموصى له قبل موت الموصي، أو أن رد الموصى له هذه الوصية بعد وفاة الموصي، فلم يقبلها، فإن هذا المال الموصى به يعود للورثة، ويقسم بينهم بحسب إرثهم، وهذا لا خلاف فيه[1]؛ لأنه في حال الوفاة تعذر قبول الموصى له لهذه الوصية لوفاته، ولأنه في حال عدم قبوله لها أسقط حقه فيها، فتبطل، كما إذا عفى الشفيع عن الشفعة.

الفصل الخامس

إذا أوصى لاثنين فبطلت في حق أحدهما

١٣٢٤١ ـ لو وصى شخص لحي وميت، فقال: لفلان وفلان ثلث مالي بعد وفاتي، وتبين أن أحدهما ميت وهو لا يعلم، فللحي نصف الوصية؛ لأن الحي لم يُوصَ له إلا بذلك، بدليل ما لو كان الآخر حياً، فإن كلاً منهما يأخذ النصف. ونصيب الميت يبطل، لما سبق ذكره قريباً.

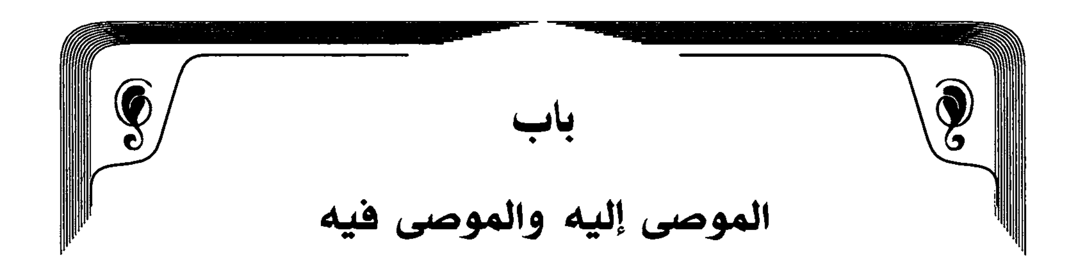
١٣٢٤٢ ـ لو وصى شخص لوارثه وأجنبي بثلث ماله، فللأجنبي نصف هذه الوصية، وهو السدس، ويوقف سدس الوارث على الإجازة من قبل الورثة؛ لأن الوصية للوارث لا تصح إلا إذا أجازها الورثة، فإن أجازها الورثة صحت، وإلا فتبطل، ويعطى هذا السدس للورثة، لما سبق[2].



---

(١) العدة شرح العمدة (ص٣٨٩).

(٢) ينظر ما سبق في أول الوصية، وما سبق في أول هذا الفصل.



باب
الموصى إليه والموصى فيه

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٢٤٣ ـ يشتمل هذا الباب على حكم الإيصاء لمن يتولى ديونه ووصيته، وعلى حكم الإيصاء لمن يتولى أطفاله، وعلى حكم الإيصاء لمن يتولى تجهيزه، وعلى حكم الإيصاء لمن يتولى وقفه، وعلى ثبوت الولاية للموصى إليه، وعلى تصرف الوصي في أموال القاصرين، وعلى ولاية أقارب القاصرين عليهم، وعلى إذا أوصى إلى رجل ثم أوصى إلى آخر، وعلى إذن الولي والوصي للصغير بالتصرف في ماله، وعلى رجوع السفه للصغير بعد رشده، وعلى تصرفات السفيه المحجور عليه، وعلى ما يمنع الموصي من الوصية فيه.

الفصل الثاني
حكم الإيصاء لمن يتولى ديونه ووصيته

١٣٢٤٤ ـ تجوز الوصية إلى كل مسلم عاقل عدل من الذكور والإناث بما يجوز للموصي فعله، من قضاء ديونه، وتفريق وصيته، وهذا مجمعٌ عليه[1]؛ لأن الميت لم يوص إليه إلا لما يعلم من أهليته لذلك، ولما روى

---

(١) قال في الإجماع (ص٧٧): «أجمعوا أن الوصية إلى المسلم الحر الثقة العدل جائزة»، وقال في غاية المنتهى وشرحه مطالب أولي النهى (٤/ ٥٢٩): «(وتصح) وصية المسلم (إلى) كل (مسلم) لأن الكافر لا يلي مسلماً (مكلف) فلا تصح إلى طفل ولا مجنون ولا أبله؛ لأنهم لا يتأهلون إلى تصرف أو ولاية (رشيد) فلا تصح إلى سفيه؛ =

البخاري أن عمر رضي الله عنه أوصى إلى ابنه عبد الله في قضاء ديونه[١]، ولما روى البخاري أن الزبير رضي الله عنه أوصى ابنه عبد الله يوم الجمل، فقال له: إني لا أراني إلا سأقتل اليوم مظلوماً. . ، فبع مالنا، فاقض ديني[٢].

١٣٢٤٥ ـ ولا تجوز الوصية إلى غير عدل، أو إلى غير رشيد، ولا إلى طفل أو مجنون أو أبله[٣]؛ لأن هؤلاء لا يؤمنون من الحيف أو الإضرار بالموصى به.

١٣٢٤٦ ـ تجوز الوصية إلى المرأة في كل أمر يجوز أن تليه، وهذا قول عامة أهل العلم[٤]؛ لأنها عاقلة رشيدة، فصحت الوصية إليها، كالرجل.

١٣٢٤٧ ـ يجوز أن يوصي الشخص في أموره إلى شخصين فأكثر، وهذا مجمعٌ عليه[٥]؛ لأن ذلك في الغالب أفضل للموصى به.

١٣٢٤٨ ـ ويجب بعد وفاة الموصي أن يعطى كل شخص ممن أوصى إليهم هذا الميت النصيب الذي أوصى هذا الميت أن يتولاه هذا الشخص، ليقوم بتنفيذ ما أوصي إليه به.

= لأنه لا يصح توكيله (عدل) إجماعاً (ولو) كان الموصى إليه (مستوراً)؛ أي: ظاهر العدالة»، وقال في زاد المستقنع وشرحه الروض المربع (٦/ ٧٧): «(تصح وصية المسلم إلى كل مسلم مكلف، عدل، رشيد ولو) امرأة أو مستوراً أو عاجزاً ويضم إليه أمين أو (عبداً)»، قال ابن قاسم في حاشية الروض المربع (٦/ ٧٦) عند قول صاحب الزاد: «رشيد»، قال: «إجماعاً، فلا تصح إلى طفل ولا مجنون، ولا أبله إجماعاً».

(١) صحيح البخاري (٣٧٠٠). (٢) صحيح البخاري (٣١٢٩).

(٣) ينظر: كلام صاحب الزاد وكلام شارحه وكلام المحشي السابق.

(٤) قال في تفسير القرطبي (٥/ ٢٨): «وأجمع أهل العلم على أن الوصية إلى المسلم الحر الثقة العدل جائزة. واختلفوا في الوصية إلى المرأة الحرة، فقال عوام أهل العلم: الوصية لها جائزة. واحتج أحمد بأن عمر رضي الله عنه أوصى إلى حفصة. وروي عن عطاء بن أبي رباح أنه قال في رجل أوصى إلى امرأته قال: لا تكون المرأة وصياً، فإن فعل حولت إلى رجل من قومه».

(٥) قال في مراتب الإجماع (ص١١٣): «اتفقوا أن الوصية بالمال والولد إلى اثنين فصاعداً أو إلى أحد جائزة».

الفصل الثالث

حكم الإيصاء لمن يتولى أطفاله

١٣٢٤٩ ـ يجوز للرجل المسلم أن يوصي إلى رجل بالنظر في أمر أطفاله وتزويج بناته[١]؛ لإقرار الله تعالى وإقرار نبيه ﷺ بعض الصحابة على ذلك[٢].

الفصل الرابع

حكم الإيصاء لمن يتولى تجهيزه

١٣٢٥٠ ـ كما يجوز للمسلم الوصية لشخص أن يتولى تجهيزه، بتغسيله وتكفينه والصلاة عليه، ونحو ذلك، وهذا مجمعٌ عليه في الجملة[٣]؛ لثبوت ذلك عن جمعٍ من الصحابة[٤].

---

(١) الصحيح أنه يجوز للأب دون سائر الأولياء أن يوصي بتزويج بناته، لحديث ابن عمر الآتي. وقد توسعت في هذه المسألة في رسالة «ولاية الإجبار في النكاح» (ص٩٩ ـ ١٠٢). وينظر مختصر اختلاف العلماء، الوصايا (٥/ ٦٢).

(٢) روى الإمام أحمد (٦١٣٦)، والدارقطني (٣٥٤٥) بإسناد حسن ـ رجاله مدنيون ثقات ـ أن عثمان بن مظعون أوصى إلى أخيه قدامة بتزويج ابنته، وأن النبي ﷺ أقره على ذلك، وروى البخاري في الوصايا، باب قول الموصي لوصيه: تعاهد ولدي (٢٧٤٥)، ومسلم (١٤٥٧) أن عتبة ابن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد ابن أبي وقاص: أن ابن وليدة زمعة منه، وقال له: «اقبضه إليك»، فاختصم سعد وعبد بن زمعة إلى رسول الله ﷺ، فحكم به ﷺ لعبد بن زمعة.

(٣) بداية المجتهد (٨/ ٢٤٣)، مغني ذوي الأفهام (ص١٥٧)، الشرح الكبير على المقنع (١٧/ ٤٦٤)، العدة (ص٣٨٩).

(٤) ثبت عن أبي بكر رضي الله عنه أنه أوصى أن تغسله زوجته أسماء بنت عميس، وثبت عن أنس رضي الله عنه أنه أوصى أن يغسله محمد بن سيرين، وثبت عن جماعة من الصحابة أنهم أوصوا أن يصلي عليهم بعض الصحابة، فنفذت وصاياهم، وقد سبق تخريج هذه الآثار في المسألة (٥٤١٧)، وروى ابن سعد (٤/ ١٤١): أخبرنا سليمان بن حرب قال: حدثنا شعبة عن عبد العزيز بن أبي رواد عن نافع أن ابن عمر أوصى رجلاً أن يغسله فجعل يدلكه بالمسك. وسنده صحيح.

الفصل الخامس

حكم الإيصاء لمن يتولى وقفه

١٣٢٥١ ـ يجوز لمن أوقف وقفاً أن يوصي أن فلاناً يتولى وقفه بعد وفاته؛ لما ثبت عن الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أوصى أن تلي حفصة رضي الله عنها وقفه، ثم إلى الأكابر من آل عمر رضي الله عنه[1].

الفصل السادس

ثبوت الولاية للموصى إليه

١٣٢٥٢ ـ متى أوصى شخص إلى آخر بولاية أطفاله أو مجانينه ثبتت ولايته عليهم بمجرد وفاة الموصي، ونفذ تصرفه لهم بما لهم فيه الحظ من البيع والشراء، وحفظ أموالهم التي ورثوها منه وغيرها، وينفق على هؤلاء القاصرين من أطفال ومجانين ونحوهم، وينفق أيضاً على من تجب نفقته في مال هؤلاء القاصرين من أقاربهم الفقراء وغيرهم، ويكون إنفاق هذا الوصي على هؤلاء جميعاً من أموال القاصرين بالمعروف ـ أي: بما عرف حسنه في الشرع ـ فيكون هذا الإنفاق بقدر الحاجة، بلا إسراف ولا تقتير.

---

(١) رواه الدارقطني في سننه (٤٤١٤) مطولاً بذكر قصة الوقف بإسناد صحيح إلى يزيد بن هارون عن ابن عون، عن نافع، عن ابن عمر. وسنده صحيح. ورواه ابن سعد (٣/ ٣٥٧) عن يزيد بن هارون به مقتصراً على موضع الشاهد، ورواه أبو داود (٢٨٧٨) مطولاً من طريق يحيى بن سعيد الأنصاري أن عبد الحميد بن عبد الله بن عبد الله بن عمر نسخ له وقف عمر. وعبد الحميد لم يوثق، ولم يرو عنه سوى سعيد في هذه الرواية، لكنه يروي وجادة، فهو حسن في الشواهد. وقد صححه الحافظ في التلخيص (١٣٥١)، ورواه الدارمي (٣٢٩٧) مختصراً. وفي سنده عبد الله العمري، وهو ليس بالقوي، فهذه الرواية جيدة في الشواهد، ورواه ابن أبي شيبة (١١/ ١٦٢) بسند جيد مرسل. وينظر: الفتح، باب الوقف للغني والفقير والضيف (٥/ ٤٠٢)، الإرواء (١٥٨٢).

الفصل السابع

تصرف الوصي في أموال القاصرين

١٣٢٥٣ ـ للوصي على هؤلاء القاصرين التجارة لهم في أموالهم، وله أيضاً دفع أموالهم إلى من يتاجر فيها مضاربة بجزءٍ من الربح؛ لأن الوصي إنما يتصرف للقاصرين بما فيه مصلحتهم، وهذا من مصلحتهم[1].

١٣٢٥٤ ـ إذا تاجر وعمل هذا الوصي في أموال القاصرين لتنمو فليس له من الربح شيء مقابل عمله؛ لأن هذا الربح نماء مالهم، والأصل أن الوصي يعمل للقاصرين محتسباً، فليس له أجرة مقابل عمله في أموالهم، ولا يصح له أن يفرض لنفسه أجرة مقابل هذا العمل، لأن استحقاق الأجرة يحتاج إلى عقد، ولا يصح له أن يعقد لنفسه.

١٣٢٥٥ ـ ولهذا الوصي أن يأكل من مالهم عند الحاجة بقدر عمله، ولا غرم عليه؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ٦]، ولما ثبت عن النبي ﷺ أنه سأله رجل، فقال: ليس لي مال، ولي يتيم؟ فقال ﷺ: «**كل من مال يتيمك، غير مسرف، ولا متأثل مالاً، ومن غير أن تقي مالك بماله**»[2]، ولما ثبت عن القاسم بن محمد، عن ابن عباس، أن

---

(١) وأيضاً ثبت عن جمع من الصحابة الأمر بالاتجار في أموال اليتامى، أو مزاولة التجارة فيها. ينظر: الأموال لأبي عبيد (ص٥٤٦ ـ ٥٥٠)، الأموال لابن زنجويه (١٨٠٦ ـ ١٨١٤)، وقال الطحاوي كما في مختصر اختلاف العلماء (٥/ ٧٣) بعد ذكره لبعض الآثار في ذلك عن ثلاثة من الصحابة: «ولا يروى عن غيرهم من الصحابة خلافهم، ولم يختلفوا أن للأب أن يتجر في مال الصغير، وكذلك وصيه».

(٢) رواه الإمام أحمد (٦٧٤٧)، وأصحاب السنن من طرق عن حسين المعلم، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وسنده حسن، وقال الحافظ في الفتح (٨/ ٢٤١): «سنده قوي»، وله شاهد من مرسل الحسن العرني عند سعيد بن منصور في سننه: التفسير (٥٧٢) وسنده صحيح، وله شاهد آخر من حديث ابن عباس، وشاهد ثالث من حديث جابر. ينظر في هذين الشاهدين: تخريج أحاديث الكشاف (٢٩٦)، الفتح السماوي بتخريج أحاديث تفسير البيضاوي (٣٣٩)، الكافي الشافي بتخريج =

رجلاً سأله قال: إن في حجري يتيماً، أفأشرب من اللبن؟ قال: إن كنت ترد نادتها، وتلوط حوضها، وتهنأ جرباها، فاشرب غير مضر بنسل، ولا ناهك في حلب[1].

١٣٢٥٦ ـ وليس لهذا الوصي أن يزيد على قدر حاجته، ولو كان عمله في مال اليتيم يستحق عليه أكثر من القدر الذي يحتاجه؛ لأن الله تعالى إنما رخص له في الأكل من مال اليتيم من أجل فقره، فلا يجوز له أن يأخذ منه إلا ما يدفع عنه الفقر.

١٣٢٥٧ ـ وليس لهذا الوصي أيضاً أن يأخذ من مال اليتيم أكثر مما يستحقه على عمله لليتيم؛ لأنه لا حق له في مال الفقير إلا مقابل عمله[2].

= أحاديث الكشاف (٣٢٣). وروى البخاري (٤٥٧٥)، ومسلم (٣٠١٩) عن عائشة أنها قالت في شأن الآية السابقة: «نزلت في ولي مال اليتيم الذي يقوم عليه ويصلحه، إذا كان فقيراً، أنه يأكل منه مكان قيامه عليه بمعروف».

(١) رواه سعيد في سننه: التفسير (٥٧١): نا سفيان، عن يحيى بن سعيد، عن القاسم به. وسنده صحيح.

(٢) والحديث السابق واقعة عين تحتمل أن ما يكفي الولي مقارب لأجرته، أو أقل منها. وينظر: مختصر اختلاف العلماء (٥/ ٧٨ ـ ٨٠)، مجموع الفتاوى (٣١/ ٣٢٢، ٣٢٣).

هذا وقد جاء عن عمر رضي الله عنه رواية تدل على أنه يرى أن ولي اليتيم إذا أيسر يقضي ما أخذه من مال اليتيم، والأقرب أن هذه الرواية لم تثبت، لشذوذها، وجاء عنه روايات أخرى مطلقة في الأكل من مال اليتيم عند الحاجة بالمعروف، وجاء أيضاً عن ابن عباس رضي الله عنهما روايات صحيحة فيها جواز الأكل مع اليتيم، وجاء عنه روايات يشد بعضها بعضاً أنه عند حاجته إلى مال اليتيم يقترض منه، فتحمل الروايات الأولى على الأكل بقدر عمله، وتحمل الروايات الأخرى على ما زاد على ذلك، وجاء عن عائشة رضي الله عنها أنها سألتها امرأة، فقالت لها: «كلي من مال اليتيم، واعلمي ما تأكلين» والراوية عنها لم أقف على ترجمتها، وسبق قريباً قولها في شأن نزول الآية السابقة. ينظر في هذه الآثار: الموطأ (٢/ ٩٣٤)، تفسير عبد الرزاق والطبري وابن أبي حاتم للآية السابقة، الطبقات الكبرى (٣/ ٢٧٦)، مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٣٨١ ـ ٣٨٣)، سنن البيهقي (٦/ ٤، ٥، ٢٨٤)، أنساب الأشراف (ص١٦٩)، تاريخ المدينة (٢/ ٦٩٤)، =

١٣٢٥٨ ـ لا يجوز أن يأخذ الوصي من أموال القاصرين شيئاً إذا كان غنياً؛ لقول الله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ﴾ [النساء: ٦]، لكن إن فرض له الموصي شيئاً، أو فرض له الحاكم أجرة بقدر عمله، جاز له أخذه، لأن الوصي بمنزلة الوكيل، والوكالة تجوز بجعل، فكذلك الوصية[1].

١٣٢٥٩ ـ لا يجوز للوصي أن يبيع على نفسه، أو أن يشتري من مالهم لنفسه، فلا يجوز أن يشتري لنفسه شيئاً من السلع التي يملكها هؤلاء القصار، وليس له أن يشتري لهؤلاء القصار سلعة يملكها هو؛ لأنه متهم بمحاباة نفسه، فلم يصح تصرفه في ذلك، كالوكيل.

١٣٢٦٠ ـ يستثنى من المسألة السابقة: الأب، فيجوز له أن يشتري لأولاده الصغار بمالهم سلعة يملكها هو، ويجوز أن يشتري لنفسه سلعة يملكها أحد أولاده الصغار، لأن الأب غير متهم في حق أولاده.

الفصل الثامن
ولاية أقارب القاصرين عليهم

١٣٢٦١ ـ أقارب القصار لهم ولاية على مال هؤلاء القصار، وأولاهم في ذلك الجد، ثم الأم والعصبات[2]، لكن تكون تولية هذا القريب عن طريق الحاكم، فإن رآه عدلاً صالحاً للولاية على المال ولاه،

= تاريخ دمشق (٤٤/ ٢٦٤)، الكافي الشافي في تخريج أحاديث الكشاف لابن حجر (٣٢٤، ٣٢٥)، تخريج أحاديث الكشاف للزيلعي (٢٩٧، ٢٩٨)، وقد أطال الحافظ ابن جرير الكلام على هذه المسألة، فليراجع.

(١) قال الحافظ ابن رجب في القاعدة الحادية والسبعين (ص١٣١) عند كلامه على ولي اليتيم: «ولو فرض له الحاكم شيئاً جاز له أخذه مجاناً بلا خلاف». وينظر: تفسير الطبري (٧/ ٥٩٤)، الشرح الكبير (١٧/ ٤٨٣).

(٢) قال في الإنصاف في الحجر (١٣/ ٣٦٩): «الذي يظهر أنه حيث قلنا: للأم والعصبة ولاية، أنهم كالجد في التقديم على الحاكم».

وإلا ولى من يصلح لهذه الولاية ممن يليه من أقارب القصار[١].

الفصل التاسع

إذا أوصى إلى رجل ثم أوصى إلى آخر

١٣٢٦٢ ـ إذا أوصى شخص إلى رجل، بأن قال مثلاً: فلان وصيي في تربية أولادي وتزويج بناتي، ثم أوصى إلى آخر بنفس الوصية السابقة، فالأقرب أن وصيته الأولى تبطل، ويكون الوصي هو الثاني وحده. وقد سبق قريباً ذكر الأدلة على هذا القول.

١٣٢٦٣ ـ فإن قال: ما وصيت به للأول فهو للثاني، بطلت وصية الأول؛ لأنه صرح بالرجوع، والرجوع في الوصية جائز بإجماع أهل العلم[٢]، لأن الوصية عطية لا تنفذ إلا بوفاة الموصي، فجاز له الرجوع فيها قبل نفوذها، كما لو رجع في الهبة قبل أن يقبضها الموهوب له.

الفصل العاشر

إذن الولي والوصي للصغير بالتصرف في ماله

١٣٢٦٤ ـ ينبغي للولي وللوصي أن يأذن للمميز من الصبيان بالتصرف

---

(١) قال في الشرح الممتع في الحجر (٩/ ١٧٤) بعد ذكره للقول الأول: «وهذا لا شك أن فيه نظراً؛ لأن أولى الناس بهم جدهم أو أخوهم الكبير، أو عمهم، فهم أرفق الناس بهم، فكيف نجعل الولاية لإنسان بعيد، ولكن طريق هذا على المذهب: أن يذهب الجد إلى الحاكم، ويطلب أن يكون ولياً عليهم، والحاكم إذا رأى أن هذا أهل للولاية ولاه»، وقال في مدارج السالكين وتوضيح الفقه في الدين، مطبوع ضمن المجموعة الكاملة (٤/ ٤٤): «ووليهم أبوهم الرشيد، فإن لم يكن: جعل الحاكم الولاية لأشفق من يكون من أقاربه، وأعرفهم وآمنهم».

(٢) مراتب الإجماع (ص١٣١)، بداية المجتهد (٨/ ٢٤٠)، مجموع الفتاوى (٣١/ ٢٠٦)، الشرح الكبير (١٧/ ٢٥٧)، العدة (ص٣٨٨). وهذا الإجماع في غير الوصية بالعتق، فإن في صحة الرجوع فيه خلافاً.

ليختبر رشده فيما يتعلق بالمال[١]، ويصح تصرفه فيما أذن له فيه لا غير، أما ما لم يأذن له فيه وليه فلا يصح تصرفه فيه إلا بعد بلوغه ورشده؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ [النساء: ٦] ومعنى الآية: اختبروهم لتعلموا رشدهم، وإنما يتحقق اختبارهم بتفويض التصرف إليهم بالبيع والشراء أو غيرهما، ليعلم هل هذا الصغير حسن التصرف في المال أو سيء التصرف فيه.

١٣٢٦٥ ـ والرشد هنا: الصلاح في المال فقط؛ لأن الحجر عليه إنما هو في المال، من أجل حفظه، فوجب الاقتصار في رشده على ما يؤثر في إضاعة المال أو حفظه، وهو الرشد في المال[٢].

---

(١) قال في الشرح الكبير على المقنع (٣/ ٣٦٣): «واختباره بتفويض التصرفات التي يتصرف فيها أمثاله إليه، فإن كان من أولاد التجار فوض إليه البيع والشراء، فإذا تكرر منه، فلم يغبن، ولم يضيع ما في يديه فهو رشيد، وإن كان من أولاد الدهاقين والكبراء الذين يصان أمثالهم عن الأسواق دفعت إليه نفقة مدة لينفقها في مصالحه، فإن صرفها في مصارفها ومواقعها، واستوفى على وكيله فيما وكله فيه، واستقصى عليه، دل على رشده، والمرأة يفوض إليها ما يفوض إلى ربة البيت من استئجار الغزَّالات وتوكيلها في شراء الكتان، وأشباه ذلك، فإن وجدت ضابطة لما في يديها، مستوفية من وكيلها فهي رشيدة»، وقال في الشرح الممتع (٩/ ١٧٣، ١٧٤) عند قول صاحب الزاد: «ولا يدفع إليه حتى يختبر قبل بلوغه بما يليق به» قال: «لو قيل: (حتى يختبر بما يدل على رشده في ماله) لكان أحسن، لأننا إنما نتكلم عن المال، لا عن الأعمال».

(٢) ولأن من كان راشداً في المال فقط قد وجد منه رشد، وهذا يحقق ما ذكر الله تعالى شرطاً لإعطاء المال للصغير في الآية السابقة. ولأن العدالة لا تعتبر في الرشد في الدوام، فلا تعتبر في الابتداء، كالزهد في الدنيا، ولأن هذا مصلح لماله، فأشبه العدل. وقال الحافظ ابن القيم في بدائع الفوائد (٤/ ٢٣): «كان الشيخ عز الدين يستشكل مذهب الشافعي في أن حجر الصبي يستمر بمجرد الفسق والسفه في الدين، وقال: قد اتفق الناس على أن المجهول يسمع الحاكم دعواه والدعوى عليه، فالغالب في الناس وجود عدم الرشد في الدين، فلو كان الصلاح في الدين شرطاً في كل الحجر لزم أن لا يسمع دعوى المجهول ولا إقراره، وذلك خلاف الإجماع المستمر عليه العمل».

١٣٢٦٦ ـ إذا توافر في الصغير أمران: **الأول**: الرشد في المال، **والثاني**: البلوغ، بأن ظهرت فيه إحدى علامات البلوغ(١)، وجب دفع ماله إليه، وهذا مجمعٌ عليه في الجملة(٢)، للآية السابقة.

١٣٢٦٧ ـ ينبغي للولي والوصي إذا دفع إلى الصغير ماله بعد رشده أن يشهد على هذا الدفع شاهدين أو أكثر عند تسليمه المال إليه، لقوله تعالى: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ فَأَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِمْ ۚ وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ حَسِيبًا ۝٦﴾ [النساء: ٦].

١٣٢٦٨ ـ والأنثى كالذكر هنا، فإذا وجد من الصغيرة رشد في مالها دفع إليها مالها، فالأنثى كالذكر في وجوب دفع مالها إليها إذا رشدت، وفي صحة تصرفها بعد ذلك في أموالها؛ لعموم الآية السابقة، ولأن النساء شقائق الرجال، فما صح للرجال التصرف فيه صح للنساء التصرف فيه أيضاً، إلا ما ورد دليل يستثني النساء منه(٣).

الفصل الحادي عشر
رجوع السفه للصغير بعد رشده

١٣٢٦٩ ـ الصغير إذا ثبت رشده في المال وبلغ وأعطاه وليه أمواله، ثم إنه بعد ذلك رجع إليه السفه في تصرفه في ماله، وذلك بأن أخذ يبذر المال ويسرف في إنفاقه، ونحو ذلك، فإنه يحجر عليه مرة ثانية؛ لما ثبت عن علي رضي الله عنه أنه أراد الحجر على عبد الله بن جعفر وهو كبير لما باع بيعاً رأى علي رضي الله عنه أن فيه إضاعة لماله وغبناً فاحشاً، وأقره عثمان بن عفان رضي الله عنه على ذلك(٤).

---

(١) والبلوغ يحصل بالاحتلام، أو نبات الشعر الخشن حول القبل، أو بلوغ خمس عشرة سنة، وتزيد الأنثى: الحيض والحمل.

(٢) الأم (٣/ ٢١٦)، الإقناع لابن المنذر (٢/ ٥٦٠)، المغني (٦/ ٥٩٤).

(٣) وقد وردت أدلة تدل على صحة تصرف النساء في أموالهن بدون إذن أزواجهن أو غيرهم، وبعضها في الصحيح، وقد جمعها الحافظ البيهقي في سننه (٦/ ٦٠، ٦١)، وبوب عليها بقوله: «باب الخبر الذي ورد في عطية المرأة بغير إذن زوجها».

(٤) أي أقره على أصل مشروعية الحجر عليه، ولكنه امتنع من ذلك لما قال =

١٣٢٧٠ ـ بعد الحجر على هذا الصغير الذي رشد ثم عاد إليه السفه ـ ومثله: كل من حجر عليه لسفه ـ لا يتصرف في ماله إلا الحاكم؛ لأن الحجر عليه يحتاج إلى حكم حاكم، فكذلك النظر في ماله.

١٣٢٧١ ـ وكذا لا ينفك الحجر عن هذا الذي حجر عليه من أجل السفه إلا بحكم حاكم؛ لأن الحجر عليه ثبت بحكم حاكم، فلا يفك الحجر عنه إلا حاكم[١].

الفصل الثاني عشر

تصرفات السفيه المحجور عليه

١٣٢٧٢ ـ لو أقر من حجر عليه لسفه حال الحجر عليه بدين لشخص، لم يقبل على الحال الحاضرة، لكن يطالب بهذا الدين بعد فك الحجر عنه؛ لأنه إنما حجر عليه من أجل حفظ ماله، ولو قبل إقراره بالمال زال المقصود الذي وضع الحجر من أجله[٢].

١٣٢٧٣ ـ يقبل إقرار هذا المحجور عليه في ما لا يتعلق بالمال،

=الزبير ﷺ: أنا شريكه في هذا المال. فقال عثمان ﷺ: «كيف أحجر على رجل شريكه الزبير»، والأثر رواه عبد الله بن أحمد في العلل لأبيه (٥٦٣٠)، والبيهقي (٦/ ٦١) عن عمرو الناقد عن أبي يوسف القاضي، عن هشام بن عروة، عن أبيه، ورجاله ثقات، عدا أبي يوسف، ففيه كلام، وقال أحمد، كما في العلل ومعرفة الرجال رواية ابنه عبد الله (٣/ ٣٧١): «لم نسمع هذا إلا من أبي يوسف القاضي»، ورواه البيهقي أيضاً من طريق الزبيري، عن هشام به نحوه. والزبيري في روايته لين، وتلميذه لم أقف له على ترجمة. ورواه عبد الرزاق (١٥١٧٦) عن رجل عن هشام به. ورواه أبو عبيد كما في التلخيص (١٢٥٧)، وابن عساكر (٢٧/ ٢٧٢) عن عفان، عن حماد بن زيد، عن هشام بن حسان، عن ابن سيرين.. فذكره. ورجاله ثقات، وفيه انقطاع بين ابن سيرين وعثمان.

(١) ولأنه يحتاج إلى تأمل في معرفة رشده.

(٢) ولأنه محجور عليه لحفظ ماله، فلا يقبل إقراره في هذا المال، كالصبي.

كالحدود والقصاص والطلاق، وهذا لا خلاف فيه[1]؛ لأن الحجر عليه إنما هو في أمواله، وهو غير متهم في إقراره على نفسه بهذه الأمور، فيقبل إقراره فيها.

١٣٢٧٤ ـ فإن طلق أو أعتق، نفذ طلاقه دون إعتاقه؛ لأن الطلاق ليس تصرفاً في المال، فصح، كالإقرار في الحدود، أما العتق فهو تصرف في المال، فلم يصح؛ لأنه ممنوع من التصرف في أمواله.

الفصل الثالث عشر

ما يمنع الموصي من الوصية فيه

١٣٢٧٥ ـ يمنع الموصي من الوصية في كل ما لا يملك التصرف فيه في حال حياته، ولذلك أمثلة كثيرة، أهمها:

١٣٢٧٦ ـ ١ ـ أمور أولاده الكبار الذين لم يحجر عليهم[2]؛ لأن الكبار لا وصية عليهم لأحد.

١٣٢٧٧ ـ ٢ ـ أن توصي المرأة على ولاية أولادها[3]؛ لأن الولاية على الصغار للأب.

١٣٢٧٨ ـ ٣ ـ أن يوصي شخص بقسمة تركته؛ لأن القسمة يتولاها الورثة، فإن اختلفوا تولاها الحاكم.

---

(١) الإقناع لابن المنذر (٢/ ٥٦١)، المغني (٦/ ٦١٢)، الشرح الكبير والإنصاف (١٣/ ٣٩٧).

(٢) قال في منار السبيل (٢/ ٤٨): «ولا تصح وصية المرأة بالنظر في حق أولادها الأصاغر، ولا وصية الرجل بالنظر على بالغ رشيد لعدم ولاية الموصي حال الحياة».

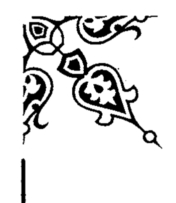
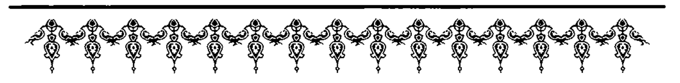
(٣) قال في زاد المستقنع وشرحه: الروض المربع، مطبوعان مع حاشيتهما لابن قاسم (٦/ ٨٠): «(ولا تصح) الوصية (بما لا يملكه الموصي، كوصية المرأة بالنظر في حق أولادها الأصاغر، ونحو ذلك) كوصية الرجل بالنظر على بالغ رشيد، فلا تصح، لعدم ولاية الموصي حال الحياة».

١٣٢٧٩ ـ ٤ ـ أن يوصي العدل بتولي ما وضع على يده، كرهن ونحوه[1].

١٣٢٨٠ ـ ٥ ـ ليس للوصي الذي أوصى إليه الولي أن يقول: إذا مت ففلان وصي على هؤلاء القاصرين الذين أنا وصي عليهم؛ لأن تصرف هذا الوصي في حق هؤلاء القصار إنما هو بتولية الولي له، فليس له حق التفويض إلى غيره، كالوكيل.



(١) قال في المدونة (٤/ ١٣٩): «في الرهن يجعل على يدي عدل فيموت العدل فيوصي إلى رجل، هل يكون الرهن على يديه وفي المرتهن يدفع الرهن إلى السلطان فيأمر السلطان رجلاً يبيعه فيضع الثمن من المال المأمور، قلت: أرأيت إذا مات العدل، والرهن على يديه ـ فأوصى إلى رجل ـ أيكون الرهن على يدي الوصي؟ قال: لا، ولكن يتراضيان ـ الراهن والمرتهن ـ بينهما كيفما أحبا. قلت: وهذا قول مالك؟ قال: هذا رأيي؛ لأن هذا ليس له أن يوصي فيه لأن أربابه أحياء قيام فهم أملك لشيئهم».


كتاب المواريث

باب
تعريف المواريث وأهميتها والحقوق المتعلقة بالتركة

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٢٨١ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر تعريف المواريث، وعلى أهمية قسمة المواريث، وعلى الحقوق المتعلقة بالتركة.

الفصل الثاني
تعريف المواريث

١٣٢٨٢ ـ المواريث لغة: من ورث، يرث، إرثاً[1]، وإيراثاً، وهو الإبقاء للشيء، وفي الدعاء المشهور: (واجعلهن الوارث مني)[2]، ويقال:

(١) قال في النهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ٣٧): «(أرث): (س) وفي حديث الحج «**إنكم على إرث من إرث أبيكم إبراهيم**» يريد به ميراثهم ملته. ومن هاهنا للتبيين، مثلها في قوله تعالى: ﴿فَٱجۡتَنِبُواْ ٱلرِّجۡسَ مِنَ ٱلۡأَوۡثَٰنِ﴾ [الحج: ٣٠]، وأصل همزته واو؛ لأنه من ورث يرث».

(٢) قال في النهاية في غريب الحديث والأثر (٥/ ١٧٢): «(ورث): في أسماء الله تعالى «الوارث» هو الذي يرث الخلائق، ويبقى بعد فنائهم. (هـ س) ومنه الحديث «**اللَّهُمَّ متعني بسمعي وبصري، واجعلهما الوارث مني**»؛ أي: أبقهما صحيحين سليمين =

أورثته الحمى ضعفاً: إذا أبقته ضعيفاً[(١)].

١٣٢٨٣ ـ المواريث اصطلاحاً: قسمة المال الذي خلفه الميت على من يستحقه من الورثة[(٢)].

١٣٢٨٤ ـ وبعضهم يعبر عن المواريث بالفرائض[(٣)].

= إلى أن أموت. وقيل: أراد بقاءهما وقوتهما عند الكبر وانحلال القوى النفسانية، فيكون السمع والبصر وارثي سائر القوى، والباقيين بعدها. وقيل: أراد بالسمع وعي ما يسمع والعمل به، وبالبصر الإعتبار بما يرى. وفي رواية «**واجعله الوارث مني**» فرد الهاء إلى الإمتاع».

(١) قال في العين (٨/ ٢٣٤): «ورث: الإيراث: الإبقاءُ للشّيء.. يُورِثُ، أي: يُبقي ميراثاً. وتقول: أورثه العِشقُ هَمّاً، وأورثته الحُمَّى ضَعفاً فوَرِثَ يَرِثُ. والتُّراث: تاؤه واوٌ، ولا يُجْمَعُ كما يُجْمَعُ الميراث. والإرث: ألفه واوٌ، لكنّها لما كُسِرَتْ هُمِزَتْ بلغة من يهمز الوسادَ والوِعاء، وشبهه كالوِكاف والوِشاح.. وفلان في إرث مَجْدٍ. وتقول: إنّما هو مالي من كَسبي وإرْثِ آبائي».

(٢) قال في التعريفات (ص١٦٦): «الفرائض: علم يعرف به كيفية توزيع التركة على مستحقيها»، وقال في أسنى المطالب في شرح روض الطالب (٣/ ٢): «وتعريف هذا العلم هو الفقه المتعلق بالإرث والعلم الموصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي حق من التركة. فحقيقته مركبة من الفقه المتعلق بالإرث، ومن الحساب الذي يتوصل به إلى معرفة ما ذكر»، وقال في المقنع وشرحه المبدع (٥/ ٣١٨): «(وهي قسمة المواريث) فظاهره أن الفرائض هي نفس القسمة، والظاهر أنه على حذف مضاف تقديره وهي العلم بقسمة المواريث». وقال الشيخ عبد الرحمٰن السعدي في الإرشاد (المجموعة الكاملة) (٤/ ٥٣١): «لو وكلت قسمة المواريث إلى اختيار المورثين أو الوارثين أو غيرهم لدخل فيها من الجور والضرر والأغراض النفسية ما يخرجها عن العدل والحكمة، ولكن تولاها الحكيم العليم، فقسمها أحسن قسم وأعدله، بحسب ما يعلمه تعالى من قرب النفع، وحصول البر وإيصال المعروف إلى من يحب إيصال المعروف إليه، ولذلك لما ذكر توزيعها قال: ﴿لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿١١﴾﴾ [النساء: ١١]».

(٣) قال شيخنا في الشرح الممتع (١١/ ١٩٩): «قوله: «كتاب الفرائض»، ترجم له المؤلف بالكتاب؛ لأنه جنس مستقل، وقال: «الفرائض»، ولم يقل: المواريث، مع أن المواريث أعم، ولذا عبَّر بعض العلماء وقال: (كتاب المواريث)، وهو أعم من كتاب الفرائض؛ لأن المواريث تشمل الفرض والتعصيب والرحم».

١٣٢٨٥ ـ ويسمى المال الذي يخلفه الميت: الميراث.

١٣٢٨٦ ـ والميراث يشمل الأموال من نقود وعقار وذهب وفضة وبهيمة الأنعام والمتاع والسلاح والخيل والعبيد ونحوها.

١٣٢٨٧ ـ كما يشمل الأموال التي جدت في هذا العصر، كأسهم الشركات، وسندات المقارضة، والسيارات، والحقوق المعنوية، كحق الشفعة[١]، وحق التأليف، وحق الاختراع، ونحو ذلك[٢].

١٣٢٨٨ ـ أما رواتب التقاعد التي تجري بعد وفاة الموظف، والعوائد السنوية من بيت المال أو ما يسمى «الشرهة» التي تصرف للشخص وتصرف بعد وفاته، فقد أفتى بعض كبار العلماء في هذا العصر بأنها تقسم بحسب ما رأى ولي الأمر فيها، أي: بحسب النظام المرسوم لهذه الأشياء[٣].

الفصل الثالث

أهمية قسمة المواريث

١٣٢٨٩ ـ لقسمة المواريث أهمية كبيرة، ويتضح ذلك في أمور أهمها:

١٣٢٩٠ ـ ١ ـ أنه قيام بأحد فروض الكفايات في تنفيذ بعض فرائض الله وحدوده المهمة التي تولى الله ﷻ تفصيل أحكامها في كتابه الكريم، ولم يترك ذلك لاجتهاد البشر[٤].

---

(١) كأن يكون شريك مورثهم باع نصيبه، ولم يعلم مورثهم بالبيع، أو لم يتمكن من الشفعة لمرضه الشديد، ونحو ذلك، فللورثة حق الشفعة بعد وفاة مورثهم. وينظر: طرح التثريب (٦/ ٢٣١).

(٢) ينظر في هذه الحقوق ما سبق في أول البيع، في فصل: بيع ما هو مملوك لبائعه أو مأذون له في بيعه، في المسائل (١٠٤٤٥ ـ ١٠٤٥٣).

(٣) ينظر: فتاوى ورسائل شيخ مشايخنا سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ مفتي المملكة العربية السعودية في وقته (٩/ ٢٤٧ ـ ٢٥٠).

(٤) قال شيخنا في الشرح الممتع (١١/ ٢٠٠، ٢٠١): «علم الفرائض من أجلِّ العلوم وأشرفها؛ لأمور: =

١٣٢٩١ ـ ٢ ـ أن هذا العلم هو كما قيل (نصف العلم)[(١)]؛ لأنه يتعلق بما يفعل بأموال الأموات، وباقي العلم يتعلق بالأحياء[(٢)].

١٣٢٩٢ ـ أما ما روي عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «**يا أبا هريرة، تعلموا الفرائض وعلموه، فإنه نصف العلم، وهو ينسى، وهو أول شيء ينزع من أمتي**» فهو لا يثبت[(٣)].

= **أولاً**: أنه تنفيذ لفريضة من فرائض الله، قال الله تعالى لما ذكر ميراث الأصول والفروع: ﴿ءَابَآؤُكُمْ وَأَبْنَآؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ﴾ [النساء: ١١]، فأنت إذا تعلَّمت الفرائض فإنك تتوصل بها إلى القيام بفريضة من فرائض الله.

ثانياً: أن المواريث حدٌّ من حدود الله ﷻ فإذا تعلمتها التزمت بها حدود الله، قال الله تعالى في ميراث الزوجين والإخوة من الأم لما ذكر هذا: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ﴾ [النساء: ١٣].

ثالثاً: أن الفرائض هدى وبيان، ولهذا لما ذكر الله ﷻ ميراث الإخوة الأشقاء أو لأب في آخر سورة النساء، قال: ﴿يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا۟﴾ [النساء: ١٧٦]، ولهذا كان علم الفرائض من أفضل العلوم».

(١) ورد في ذلك أحاديث مرفوعة، وورد في بعضها أنها أول علم ينسى، لكن لا يثبت منها شيء.

(٢) قال في المبدع (٥/٣١٨) عند كلامه على الأقوال في كونه نصف العلم: «قيل: علم معناه باعتبار الحال، فإن حال الناس اثنان، حياة ووفاة، فالفرائض تتعلق بالثاني، وسائر العلوم بالأول، وقيل: هو نصف باعتبار الثواب؛ لأنه يستحق بتعلم مسألة واحدة من الفرائض مائة حسنة، وبغيرها من العلوم عشر حسنات، وقيل باعتبار المشقة، وهما ضعيفان، وأحسنها أن أسباب الملك اختياري واضطراري، فالاختياري إن شاء دخلت في ملكه، وإن شاء رد كالشراء والهبة ونحوهما، والاضطراري يدخل في ملكه إجباراً».

(٣) رواه ابن ماجه (٢٧١٩): حدثنا إبراهيم بن المنذر الحزامي، حدثنا حفص بن عمر بن أبي العطاف، حدثنا أبو الزناد، عن الأعرج عن أبي هريرة. وسنده ضعيف جدّاً، تفرد به حفص هذا، وهو متروك. وله شواهد لبعض جمله، وكلها ضعيفة. وينظر: سنن الترمذي (٢٠٩١)، الضعفاء للعقيلي (١٣٢٥)، التلخيص الحبير (١٧١٧، ١٧١٨)، المقاصد الحسنة (٣٣٩)، إرواء الغليل (١٦٦٤)، أنيس الساري (١٨٤٣).

الفصل الرابع

الحقوق المتعلقة بالتركة

١٣٢٩٣ ـ يتعلق بالتركة التي خلفها الميت خمسة حقوق، بعضها يقدم على بعض.

١٣٢٩٤ ـ وهذه الحقوق هي بحسب ترتيبها كما يلي:

١٣٢٩٥ ـ **أولاً**: مؤن تجهيز الميت: من ثمن ماء تغسيله، وثمن كفنه، وثمن حنوطه، وأجرة الغاسل، وثمن كفنه، وأجرة حافر القبر، ونحو ذلك.

١٣٢٩٦ ـ فتكاليف تجهيز الميت تكون في الأصل من رأس مال الميت في حق كل ميت عدا الزوجة، فإذا لم يتبرع أحد بهذه التكاليف أخذت من ماله، وهذا قول عامة أهل العلم[1]؛ لحديث ابن عباس وحديث مصعب بن عمير الآتيين، ولأنها من أصول حوائج الميت، فتجب، كنفقته في حياته.

١٣٢٩٧ ـ وهذه التكاليف تقدم على جميع أنواع الدين وعلى وصية الميت وعلى الورثة[2]؛ لقوله ﷺ في حديث ابن عباس في شأن الذي

---

(١) حكى في إكمال المعلم (٣/ ٣٩١) الاتفاق على ذلك، وحكى في المجموع (٥/١٨٨) الإجماع على أن محل الكفن تركة الميت، وذكر (٥/ ١٨٩) أنه قول كافة الفقهاء في سائر مؤن التجهيز، ثم نقل عن ابن المنذر أن خلاساً وطاوس خالفا في ذلك، وذكر في المفهم (٣/ ٤٧٢) أنه قول كافة العلماء، ثم استثنى الخلاف السابق، ثم قال: «ولم يتابعا على هاتين المقالتين». وينظر: بدائع الصنائع (١/ ٣٠٨).

(٢) قال في مواهب الجليل (٦/ ٤٠٧): «قال في الرسالة: ويبدأ بالكفن ثم الدين ثم الوصية ثم الميراث، قال الشيخ يوسف بن عمر: يريد آلة الدفن من أجرة الغسال والحمال والحفار والحنوط وغير ذلك، والكفن ثلاثة أثواب ولا كلام للورثة في ذلك ولا للغرماء». وينظر: عمدة الفارض مع شرحها العذب الفائض (١/ ١٣)، التحقيقات المرضية (ص٢٤).

وقصته ناقته: **«كفنوه في ثوبيه»** متفق عليه[١]، ولأن النبي ﷺ يوم أحد كفن مصعباً رضي الله عنه في بردة له، ولم يكن له غيرها[٢]، ولم يسأل عن دين قد يكون على أحدهما قبل التكفين، ولم يسأل أيضاً: هل لواحد منهما وصية أم لا، ولم يستأذن ورثة أي منهما، ولأن الميت محتاج إلى ذلك، وإنما يدفع إلى الوارث ما يستغني عنه المورث، ولأنه إذا ترك للمفلس الحي ثياب تليق به فالميت أولى أن يستر ويوارى؛ لأن الحي يقوم بأمور نفسه، بخلاف الميت.

١٣٢٩٨ ـ ثانياً: يلي مؤن تجهيز الميت: الحقوق المتعلقة بعين التركة: كأرش جناية العبد المتعلق برقبته، وكالدَّين الذي فيه رهن من مال الميت؛ لقوة تعلقها بالتركة، حيث هي متعلقة بعينها.

١٣٢٩٩ ـ ثالثاً: يلي ذلك: الديون الحالة المرسلة التي لا تتعلق بعين التركة، كالديون التي في ذمة الميت بلا رهن، سواء كانت لله كالزكاة والكفارة، أم للآدمي كالقرض والأجرة وثمن المبيع ونحوها، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم، فقد أجمعوا على أن الدين يقدم على الوصية[٣].

---

(١) صحيح البخاري (١٨٥١)، صحيح مسلم (١٢٠٦).

(٢) رواه البخاري (١٢٧٦).

(٣) حكى هذا الإجماع ابن حزم في مراتب الإجماع (ص١٢٩)، والقرطبي في تفسير الآية (١١) من النساء (٥/ ٧٣)، والحافظ ابن كثير في تفسير الآية (١١) من النساء، والحافظ العيني في عمدة القاري (١٤/ ٤٣)، والحافظ ابن حجر في التلخيص (١٤٤٠)، وقال الترمذي: «والعمل على هذا عند عامة أهل العلم: أنه يبدأ بالدين قبل الوصية»، وقال في التوضيح لشرح الجامع الصحيح (١٧/ ٢١٢): «ما احتج به البخاري فيما ترجم عليه في تقديم الدين على الوصية هو قول جميع العلماء إلا أبا ثور»، وقال الصنعاني في سبل السلام (٢/ ١٥٧): «وقد اتفق العلماء على أنه يقدم إخراج الدين على الوصية لما أخرجه أحمد، والترمذي، وغيرهما من حديث علي عليه السلام من رواية الحارث الأعور عنه قال: «قضى محمد ﷺ أن الدين قبل الوصية، وأنتم تقرؤون الوصية قبل الدين» وعلقه البخاري، وإسناده ضعيف لكن قال الترمذي: العمل عليه عند أهل العلم، وكأن البخاري اعتمد عليه لاعتضاده بالاتفاق على مقتضاه، وقد أورد له =

١٣٣٠٠ ـ وقد جاء في حديث مرفوع أن الدين يقدم على الوصية، ولكنه لا يثبت[١].

١٣٣٠١ ـ أما الدين المؤجل فإنه لا يلزم تعجيل سداده، إذا وثق الورثة الدين برهن أو كفيل[٢]؛ لأن الأجل حق للورثة ورثوه عن مورثهم، ولا دليل على سقوطه بالموت.

١٣٣٠٢ ـ وعليه: فإنه لا يلزم الورثة تسديد دين بنك التنمية العقاري المقسط الذي على مورثهم بعد وفاته مباشرة، ولا مانع من تأجيله إلى وقته، وتأخيره إلى وقت حلوله لا يضر الميت لأن المسلمين على شروطهم[٣].

١٣٣٠٣ ـ رابعاً: يلي الدين: الوصية؛ لقوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ [النساء: ١١].

١٣٣٠٤ ـ خامساً: يلي الوصية: قسمة باقي التركة على الورثة؛ لأن الله سبحانه قال بعد قسمة المواريث: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖۚ﴾ [النساء: ١٢].

= شاهداً، ولم يختلف العلماء أن الدين يقدم على الوصية». وينظر: الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٠١، ١٤٠٢)، تسهيل الفرائض (ص١٣).

(١) رواه الإمام أحمد (٥٩٥)، والترمذي (٢٠٩٥، ٢١٢٢) وغيرهما من طريق أبي إسحاق عن الحارث عن علي، أن النبي ﷺ قضى بالدين قبل الوصية. والحارث ضعيف، وبعضهم يقول: متروك، وأبو إسحاق لم يسمع منه سوى أربعة أحاديث غير مرفوعة. وقال الحافظ ابن كثير: «لكن كان حافظاً للفرائض، معتنياً بها، وبالحساب»، وقال الحافظ ابن حجر: «والحارث وإن كان ضعيفاً، فإن الإجماع منعقد على وفق ما روى». ورواه الدارقطني (٤١٥٢)، وابن عدي (٧/ ٢٦٤٨) من طريق ابن وهب، عن شبيب بن سعيد، عن يحيى بن أبي أنيسة، عن أبي إسحاق، عن عاصم بن ضمرة، عن علي. وفي رواية ابن وهب عن شبيب ضعف، ويحيى ضعيف أيضاً، وبالجملة الحديث ضعيف، لشدة ضعف إسناديه.

(٢) قال في العمدة وشرحه العدة (ص٢٦٦): «(ولا يحل بموته إذا وثقه الورثة) اختاره الخرقي لقول النبي ﷺ: «**من ترك حقاً فلورثته**» (رواه البخاري)، والتأجيل حق له فينتقل إلى ورثته، ولأنه لا يحل به ما له عليه كالجنون».

(٣) فتاوى اللجنة الدائمة، المجموعة الأولى (٨/ ٣٤٦).

١٣٣٠٥ ـ من ورث مالاً يعلم أنه حرام وجب عليه أن يتخلص منه، وهذا قول عامة أهل العلم[١]؛ لأنه مال خبيث، فحرم أكله، كالميتة[٢]، وكون المورث اجترأ على أكل الحرام لا يغير من حال هذا المال ولا من حكم الله تعالى شيئاً.

١٣٣٠٦ ـ والإرث لا يطيب المال الحرام[٣]؛ لعدم الدليل على ذلك، بل الدليل على خلافه، كما سبق[٤].

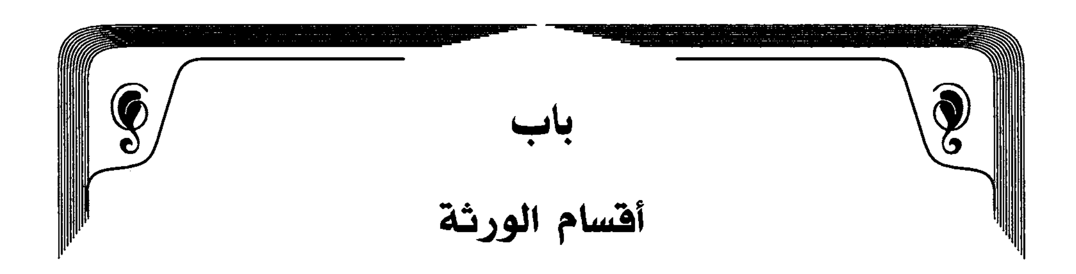
---

(١) قال في المجموع (٩/ ٣٥١): «من ورث مالاً ولم يعلم من أين كسبه مورثه أمن حلال أم حرام ولم تكن علامة فهو حلال بإجماع العلماء فإن علم أن فيه حراماً وشك في قدره أخرج قدر الحرام بالاجتهاد»، وقال في الذخيرة (١٣/ ٣١٩): «**مسألة**: قال ابن نصر الداودي: وصايا السلاطين المعروفين بالظلم المستغرقي الذمة غير جائزة عنهم مردودة ولا تورث أموالهم»، وقال في مطالب أولي النهى (٥/ ٢٣٣): «نقل الأثرم وغيره عن الإمام أحمد فيمن ورث مالاً فيه حرام إن عرف شيئاً بعينه رده، وإن كان الغالب على ماله الفساد تنزه عنه»، وقال ابن عابدين في رد المحتار (٦/ ٣٨٥): «لو مات مسلم وترك ثمن خمر باعه مسلم لا يحل لورثته كما بسطه الزيلعي وفي الأشباه الحرمة تنتقل مع العلم إلا للوارث إلا إذا علم ربه. قلت: ومر في البيع الفاسد لكن في المجتبى مات وكسبه حرام فالميراث حلال ثم رمز وقال: لا نأخذ بهذه الرواية وهو حرام مطلقاً على الورثة فتنبه». وينظر: كتاب المال الحرام للدكتور عباس الباز (ص٧٣ ـ ٩٢).

(٢) جاء في فتاوى اللجنة الدائمة ـ ١ (١٦/ ٤٧٩): «إذا كانت التركة كلها من مصدر حرام لم يجز لأحد من الورثة أن يأخذ شيئاً منها، وعليهم أن يردوا المظالم إلى أهلها إذا تيسر ذلك، وإلا أنفقوا المال الحرام في وجوه البر بقصد أن ذلك عن مستحقيه».

(٣) قال في المقدمات الممهدات (٢/ ١٥٩): «أما الميراث فلا يطيب المال الحرام للوارث، هذا هو الصحيح الذي يوجبه النظر، وقد روي عن بعض من تقدم أن الميراث يطيبه للوارث وليس ذلك بصحيح».

(٤) قال في إحياء علوم الدين (٢/ ١٣٠): «**مسألة**: من ورث مالاً ولم يدر أن مورثه من أين اكتسبه أمن حلال أم من حرام ولم يكن ثم علامة فهو حلال باتفاق العلماء وإن علم أن فيه حراماً وشك في قدره أخرج مقدار الحرام بالتحري.. وإن علم أن بعض ماله كان من الظلم فيلزمه إخراج ذلك القدر بالاجتهاد، وقال بعض العلماء: =



باب
أقسام الورثة

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٣٠٧ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر أقسام الورثة إجمالاً، وعلى ذكر أصحاب الفروض، وعلى ميراث الزوجين، وعلى ميراث الأب، وعلى ميراث الجد، وعلى ميراث الأم، وعلى الجدة الوارثة، وعلى مقدار ميراث الجدة، وعلى ميراث البنات المباشرات، وعلى ميراث بنات الابن، وعلى ميراث الأخوات الشقيقات ولأب، وعلى ميراث الإخوة لأم.

الفصل الثاني
أقسام الورثة إجمالاً

١٣٣٠٨ ـ الورثة ثلاثة أقسام:

١ ـ أصحاب الفروض.

٢ ـ العصبات.

٣ ـ ذوو الأرحام.

= لا يلزمه والإثم على المورث واستدل بما روي أن رجلاً ممن ولي عمل السلطان مات فقال صحابي: (الآن طاب ماله)؛ أي: لوارثه وهذا ضعيف لأنه لم يذكر اسم الصحابي ولعله صدر من متساهل فقد كان في الصحابة من يتساهل ولكن لا نذكره لحرمة الصحبة وكيف يكون موت الرجل مبيحاً للحرام المتيقن المختلط ومن أين يؤخذ هذا»، وما نقله عن هذا الصحابي المبهم لم أجده مسنداً، وهو قول منكر، ومثله لا يصح عن الصحابة.

الفصل الثالث

أصحاب الفروض

١٣٣٠٩ ـ أصحاب الفروض عشرة:

١٣٣١٠ ـ **الأول والثاني**: الزوج والزوجة.

١٣٣١١ ـ **الثالث والرابع**: الأب والأم.

١٣٣١٢ ـ **الخامس والسادس**: الجد، والجدة.

١٣٣١٣ ـ **السابع والثامن**: البنات، وبنات الابن.

١٣٣١٤ ـ **التاسع**: الأخوات الشقيقات، والأخوات لأب.

١٣٣١٥ ـ **العاشر**: الإخوة من الأم ذكوراً وإناثاً.

الفصل الرابع

ميراث الزوجين

١٣٣١٦ ـ يستحق الزوج النصف إذا لم يكن للزوجة ولد، ابن، أو بنت، أو ابن ابن، أو بنت ابن، وإن نزلوا، لقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١٢].

١٣٣١٧ ـ يستحق الزوج الربع إذا كان للزوجة ولد، ابن، أو بنت، أو ابن ابن، أو بنت ابن، وإن نزلوا، فإذا وجد للزوجة ولد من هؤلاء ذكر أو أنثى حجب الزوج من النصف إلى الربع؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: ١٢].

١٣٣١٨ ـ تستحق الزوجة الربع، إذا لم يكن له ولد ابن، أو بنت، أو ابن ابن، أو بنت ابن، وإن نزلوا؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١٢].

١٣٣١٩ ـ فإن كانت الزوجة واحدة أخذت الربع وحدها، وإن كان له زوجتان أو ثلاث أو أربع اقتسمن الربع.

١٣٣٢٠ ـ تستحق الزوجة الثمن إذا كان للزوج ولد، ابن، أو بنت، أو ابن ابن، أو بنت ابن، وإن نزلوا، فإذا وجد للزوج ولد من هؤلاء ذكر أو أنثى حجب الزوجة من الربع إلى الثمن؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: ١٢].

١٣٣٢١ ـ فإن كانت الزوجة واحدة أخذت الثمن وحدها، وإن كان له زوجتان أو ثلاث أو أربع اقتسمن الثمن.

١٣٣٢٢ ـ وهذه المسائل المتعلقة بإرث الزوجين مجمع عليها كلها بين أهل العلم(١).

الفصل الخامس

ميراث الأب

١٣٣٢٣ ـ الأب له ثلاثة أحوال:

١٣٣٢٤ ـ **الحال الأولى**: حال يستحق فيها السدس، وهي إذا كان معه أحد من الأولاد الذكور، فإذا كان للميت ابن واحد أو أكثر من الأبناء المباشرين، أو من أبناء الأبناء وإن نزلوا، استحق الأب حينئذٍ سدس المال؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١١].

---

(١) ولم يحك في ذلك خلاف إلا عن مجاهد، فروي أنه قال: لا يحجب ولد الابن الزوج من النصف إلى الربع، ولا الزوجة من الربع إلى الثمن، ولعله لا يثبت عنه، ولو صح عنه فقد يكون الإجماع سابقاً لخلافه في عصر الصحابة وكبار التابعين. وينظر: الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٨١)، المحلى (٩/ ٢٦٢)، المسألة (١٧١٦)، مراتب الإجماع (ص١١٧)، الاستذكار (٦/ ٣٢٥، ٣٢٨)، بداية المجتهد (٨/ ٢٥٤، ٢٥٧)، تفسير القرطبي (٥/ ٧٥، ٧٦)، المغني (٩/ ٢١)، الشرح الكبير والإنصاف (١٨/ ١٣، ١٤)، العدة (ص٣٩٤)، مغني ذوي الأفهام (ص١٦٠)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٥٤)، شرح الرحبية (ص٤٠ ـ ٤٤)، شرح منتهى الإرادات (٢/ ٥٨٠)، الإقناع في مسائل الإجماع لابن القطان الفاسي (٣/ ١٤١٥، ١٤١٦).

١٣٣٢٥ ـ الحال الثانية: حال يكون الأب فيها عاصباً، وهي: إذا لم يوجد للميت أولاد، فإذا لم يكن للمتوفى أولاد ذكور أو إناث استحق أبوه جميع المال، أو ما يتبقى بعد الفروض إن كان هناك صاحب فرض؛ لما روى البخاري ومسلم عن النبي ﷺ أنه قال: «**أعطوا الفرائض لأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر**»[١].

١٣٣٢٦ ـ الحال الثالثة: حال يستحق فيها الأب السدس والباقي معاً، وهي: ما إذا لم يوجد معه سوى إناث الأولاد، فإذا كان في المسألة أب وبنت أو بنت ابن كان للبنت أو بنت الابن النصف، وللأب السدس؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١١]، ويعطى الأب أيضاً الباقي للحديث السابق.

١٣٣٢٧ ـ وهذه المسائل الثلاث مجمع عليها بين أهل العلم[٢].

الفصل السادس

ميراث الجد

١٣٣٢٨ ـ الجد أبو الأب هو كالأب في الأحوال الثلاثة السابقة التي سبق ذكرها في الفصل الماضي، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[٣].

١٣٣٢٩ ـ والصحيح من أقوال أهل العلم أن الجد يسقط الإخوة[٤]،

---

(١) صحيح البخاري (٦٧٣٢)، وصحيح مسلم (١٦١٥).

(٢) الاستذكار (٥/ ٣٢٩)، مراتب الإجماع (ص٩٨، ١٠٦)، بداية المجتهد (٨/ ٢٥٨)، المغني (٩/ ٢٠)، الشرح الكبير (١٨/ ١٥، ١٦)، العدة (ص٣٩٥)، مغني ذوي الأفهام (ص١٥٩)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤١٢، ١٤١٣).

(٣) الإجماع (ص٧١، ٧٢)، بداية المجتهد (٨/ ٢٦٤، ٢٧٤)، شرح السُّنَّة (٨/ ٣٤١، ٣٤٢)، تفسير القرطبي (٥/ ٦٩)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٥٣)، جامع العلوم والحكم، شرح الحديث (٤٣، ٢/ ٤٣٠)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣١)، شرح الرحبية (ص٥٠)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٢٥ ـ ١٤٢٨).

(٤) والقول بتوريثهم مع الجد فيه ضعف، وقد ذكر في الاستذكار (٥/ ٣٤٣) أهم =

وهذا القول هو الثابت عن الخليفة الراشد أبي بكر الصديق رضي الله عنه وهو قول أكثر الصحابة(١)؛ لأن الجد أب أعلى، فيسقط الإخوة، كما يسقطهم

= أدلتهم، فقال: «ومن حجة من ورث الأخ مع الجد: أن الأخ أقرب إلى الميت من الجد؛ لأن الجد أبو أبي الميت، والأخ ابن أبي الميت، ومعلوم أن الابن أقرب من الأب، فكيف يكون من يدلي بالأبعد أحق وأولى ممن يدلي بالأقرب، هذا محال، وقد أجمعوا أن ابن الأخ يقدم على العم، وهو يدلي بالأخ، والعم يدلي بالجد، فدل هذا كله على أن الجد ليس بأولى من الأخ».

وقد أجيب عن أدلتهم بعدم التسليم بأن الأخ أقرب إلى الميت من الجد، قال في تنقيح التحقيق (٣/١٢٨): «قال شيخنا: والصحيح أن الجد يسقط الإخوه والأخوات من جميع الجهات كما يسقطهم الأب، وهذا قول أكثر أصحاب رسول الله عليه الصلاة والسلام، قال أبو محمد بن حزم: هو الثابت عن أبي بكر وعمر وعثمان. وقال البخاري: وقال أبو بكر وابن عباس وابن الزبير: الجد أب، وقرأ ابن عباس: ﴿وَٱتَّبَعۡتُ مِلَّةَ ءَابَآءِيٓ إِبۡرَٰهِيمَ وَإِسۡحَٰقَ وَيَعۡقُوبَۚ﴾ [يوسف: ٣٨] ولم يذكر أن أحداً خالف أبا بكر في زمانه، وأصحاب النبي ﷺ متوافرون، ويذكر عن عمر وعلي وابن مسعود وزيد أقاويل مختلفة. والدليل على أن الجد أولى من الأخ: أن الجد له قرابة وإيلاد وتعصيب، فأشبه الأب إذا ازدحمت الفروض سقط الأخ دونه، ولا يسقطه أحد إلا الأب، والأخ والأخوات يسقطون بثلاثة، ويجمع له بين الفرض والتعصيب، كالأب، وهم ينفردون بواحد منهما، وولد الأب يسقطون بهم بالإجماع، وإذا استغرقت الفروض المال وكانوا عصبة، وكذلك ولد الأبوين في المشركة عند الأكثرين، ولأنه لا يقتل بقتل ابن ابنه، ولا يحد بقذفه، ولا يقطع بسرقة ماله، ويجب عليه نفقته، ويمنع من دفع زكاته إليه، كالأب سواء، فدل على قربه، وليس ابن الأب وإن نزل يقوم مقام أبيه، وكذلك قال ابن عباس: ألا يتقي الله زيد، يجعل ابن الابن ابناً، ولا يجعل أبا الأب أباً..»، وقال في المغني (٩/٢٤٧) عند كلامه على إرث الأب والجد بالولاء مع الابن: «لا نسلم أن الابن أقرب من الأب، بل هما في القرب سواء، وكلاهما عصبة لا يسقط أحدهما صاحبه، وإنما هما يتفاضلان في الميراث، ولذلك يقدم الأب على الابن في الولاية والصلاة على الميت وغيرهما، وحكم الأب مع ابن الابن وإن سفل حكم الجد وإن علا مع الأب وابنه سواء»، وقال بنحو هذا أخصر منه في العذب الفائض (١/٧٧، ٧٨).

(١) فهو قول أكثر أصحاب النبي عليه الصلاة والسلام، منهم أبو بكر وابن عباس وابن الزبير وغيرهم كثير، ورجحه كثير من الأئمة والمحققين، كالإمام أبي حنيفة، والمزني، وابن سريج، وإسحاق، وابن المنذر، وشيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه =

الأب الأدنى[(١)].

=ابن القيم، والشيخ المجدد محمد بن عبد الوهاب، والشيخ محمد بن إبراهيم، والشيخ عبد الرحمٰن السعدي، وشيخنا عبد العزيز بن باز، وشيخنا محمد بن عثيمين، أما ما روي عن عمر وعلي من توريث الإخوة مع الجد، فالرواية عن عمر مضطربة، وروي عنه أنه توقف في هذه المسألة في آخر حياته، وكذلك روي عن علي ﷺ أنه كان يتهيب الفتيا فيها، وروى عنه وعن ابن مسعود في هذه المسألة روايات فيها اختلاف. ينظر: صحيح البخاري مع الفتح (١٢/ ١٨ ـ ٢٢)، مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٢٦١ ـ ٢٧٢)، سنن سعيد (١/ ٤٥ ـ ٥٤)، الحجة لمحمد (٤/ ٢٠٥ ـ ٢١٥)، سنن الدارمي (٢/ ٤٤٩ ـ ٤٥٥)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٨٨ ـ ٣٢٠)، الأصل لمحمد (٤/ ٢٠٥ ـ ٢١٤)، الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٨٦)، سنن البيهقي (٦/ ٢٤٤ ـ ٢٥٢)، مجموع الفتاوى لابن تيمية (١٩/ ١٩٩ و٣١/ ٣٤٢ ـ ٣٤٣)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٢٠)، التجريد للقدوري (٨/ ٣٩٤٤ ـ ٣٩٥٧)، فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم (٩/ ٢٥٢)، المجموعة الكاملة، الإرشاد (٤/ ٥٢٧)، مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، الفوائد الجلية (٢٠/ ١٣٣)، الشرح الممتع (١٠/ ٣٢)، ما صح من آثار الصحابة في الفقه (٣/ ١١٩٣ ـ ١١٩٨).

(١) قال في بداية المجتهد (٨/ ٢٦٥) بعد ذكره لاستدلال أصحاب القولين في هذه المسألة بالقياس: «فسبب الخلاف تعارض القياس في هذا الباب. فإن قيل: فأي القياسين أرجح بحسب النظر الشرعي؟ قلنا: قياس من ساوى بين الأب والجد، فإن الجد أب في المرتبة الثانية أو الثالثة، كما أن ابن الابن ابن في المرتبة الثانية أو الثالثة، وإذا لم يحجب الابن الجد وهو يحجب الإخوة فالجد يجب أن يحجب من يحجب الابن، والأخ ليس بأصل للميت ولا فرع، وإنما هو مشارك له في الأصل، والأصل أحق بالشيء من المشارك له في الأصل، ولذلك لا معنى لقول من قال إن الأخ يدلي بالبنوة، والجد يدلي بالأبوة، فإن الأخ ليس ابناً للميت وإنما هو ابن أبيه، والجد أبو الميت، والبنوة إنما هي أقوى في الميراث من الأبوة في الشخص الواحد بعينه أعني الموروث. وأمَّا البنوة التي تكون لأب موروث، فليس يلزم أن تكون في حق الموروث أقوى من الأبوة التي تكون لأب الموروث، لأن الأبوة التي لأب الموروث هي أبوة ما للموروث: أعني بعيدة. وليس البنوة التي لأب الموروث بنوة ما للموروث لا قريبة ولا بعيدة، فمن قال الأخ أحق من الجد، لأن الأخ يدلي بالشيء الذي من قبله كان الميراث بالبنوة وهو الأب والجد يدلي بالأبوة هو قول غالط مخيل، لأن الجد أب ما، وليس الأخ ابناً ما. وبالجملة الأخ لاحق من لواحق الميت، وكأنه أمر =

١٣٣٣٠ ـ الجد يسقط الإخوة لأم، وهذا مجمعٌ عليه[1]؛ لقوله

= عارض، والجد سبب من أسبابه، والسبب أملك للشيء من لاحقه».

وقال الشيخ عبد الرحمٰن السعدي في الفتاوى السعدية، المجموعة الكاملة (٨/ ٣٤٢): «والرواية الثانية عن الإمام أحمد الموافقة لقول الصديق وغيره هي الصحيحة، بل هي الصواب المقطوع به لوجوهٍ كثيرة. منها أن الجد نزله الشارع منزلة الأب في أبواب كثيرة بل وفي المواريث، وذلك بالإجماع. ومنها أنه بالإجماع أن الابن النازل بمنزلة ابن الصلب فكذلك الأب العالي بمنزلة الأب، ومنها أن القياس الذي ذكره المورثون منقوض عليهم بابن الأخ مع جد الأب، فإنه محجوب بالجد إجماعاً، وبأنه لو كان بمنزلة الإخوة لأب لسقط بالأشقاء، ولا قائل بذلك. ومنها أنه على تقدير ميراثه معهم تقتضي الحال أنه كواحد منهم مطلقاً، ولم يجعلوه كذلك، بل جعلوه يخير تارة بين الثلث والمقاسمة، وتارة بين القاسمة وثلث الباقي وسدس جميع المال، وهذا لا أصل له في الشرع يرجع إليه. ومنها أنه لو كان مثلهم، لكان للأم السدس مع جد وأخ. ومنها مسائل معادة الأشقاء للإخوة لأب عليه، ثم أخذهم ما بأيديهم، وهذا لا أصل له يرجع إليه، ومحال معادة من لا ميراث له. ومنها مسألة الأكدرية، فإنها متناقضة مخالفة للنص من جهة إرثها معه، ومن جهة العول والفروض أقل من المال، وهي نصف الزوج، وثلث الأم وأنها فرض لها أولاً، فأعيلت ثم عاد المفروض عصباً بين الجد والأخت، وهذا لا يمكن تطبيقه على نص ولا قياس ولا أصل أصلاً. ومن جهة أن الله فرض للأم الثلث مع عدم الأولاد وجمع الإخوة، وللزوج النصف مع عدم الأولاد ولم يحصل ذلك لهما فهذا القول كما ترى متناقض لا ينبني على أصل صحيح، ولا معنى رجيع، ولا ظاهر نص ولا إشارته. وأما القول بسقوطهم مطلقاً بالجد، فهو الموافق لظاهر الكتاب والسُّنَّة والموافق لمواقع الإجماع في غير هذه المسألة، والموافق للمعاني الصحيحة، وهو قول منضبط لا تناقض فيه ولا غموض ولا إشكال كما هو شأن الأقوال الصحيحة ولله الحمد».

وقد أطال الحافظ ابن قيم الجوزية في ترجيح القول الثاني ـ وهو سقوط الإخوة ـ في إعلام الموقعين (١/ ٣٧٤ ـ ٣٨٢) فرجحه من عشرين وجهاً.

(١) ينظر في حكاية الإجماع على هذه المسألة: الإجماع (ص٧١)، أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٢١)، المغني (٩/ ٦٥)، بداية المجتهد (٨/ ٢٦٠).

وما ذكره بعض أهل العلم من توريث ابن عباس لهم لم أقف عليه مسنداً، ولعله لا يثبت عنه، ويؤيد هذا ما رواه سعيد (٧٨)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٠٠، ١١٢٨٤) بإسناد صحيح عن الشعبي قال: ما ورث أحد من أصحاب النبي ﷺ إخوة من أم مع =

تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: ١٢]، والمراد بالأخ أو الأخت في هذه الآية الإخوة لأم بإجماع أهل العلم[(١)]، والكلالة في قول الجمهور: من لا والد له ولا ولد، وحكاه بعض أهل العلم إجماعاً[(٢)].

١٣٣٣١ ـ الجد يسقط أبناء الإخوة، وهذا مجمعٌ عليه[(٣)]؛ لأن الجد أقرب درجة من ابن الأخ، فيسقطه[(٤)]، والأقرب من العصبة يسقط الأبعد؛

= جد. وما رواه عبد الرزاق (١٩٠٧٧) عن إبراهيم النخعي، قال: ... فذكره بنحوه وسنده صحيح. وينظر: ما يأتي في باب الحجب.

(١) الإجماع (ص٦٩)، الاستذكار (٥/ ٣٣٣)، التمهيد (٥/ ١٩٩)، أحكام القرآن للجصاص (٣/ ٢١)، أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣٤٩)، الاقناع للفاسي (٣/ ١٤١٩)، بداية المجتهد (٨/ ٢٦٠)، إكمال المعلم (٥/ ٣٣٤، ٣٣٥)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٤٠، ٣٥٩)، المغني (٩/ ٧)، الشرح الكبير (١٨/ ١٠٢)، مجموع الفتاوى (٣١/ ٣٣٨ ـ ٣٤٠)، تفسير القرطبي (٥/ ٧٩)، شرح مسلم للنووي (١١/ ٥٩)، إعلام الموقعين (١/ ٣٥٥)، الفتح (١٢/ ١٢).

(٢) ينظر: ما يأتي في أول باب الحجب.

(٣) ينظر في حكاية إجماع أهل العلم في هذه المسألة: مصنف عبد الرزاق (١٩٠٦٧) فقد روى عن شيخه الثوري أنه قال: «لم يكن أحد يورث ابن أخ مع جد»، مراتب الإجماع (ص١٢٢)، المغني (٩/ ٦٥).

وما ذكره بعض أهل العلم من أن علياً رضي الله عنه ورثهم مع الجد، فقد رواه عبد الرزاق (١٩٠٦٦) عن الشعبي مرسلاً. فهو غير ثابت عنه.

(٤) وهذا على فرض أن الإخوة والجد جهتهم واحدة، وهذا عند من يرى توريث الإخوة مع الجد، فجهتهما عندهم هي «الجدودة مع الأخوة»، أما عند من يرى أن الجد أب، يكون الجد أقدم جهة، وهذا هو القول الصحيح كما سبق، وعليه فتكون جهات العصوبة خمساً، هي: البنوة، ثم الأبوة، ثم الأخوة، ثم العمومة، ثم الولاء، وقد جمعها الشاعر بقوله:

بنوة أبوة أخوة ... عمومة وذو الولا التتمة

وبعضهم يجعلها ستاً، وبعضهم يجعلها سبعاً. ينظر: شرح الرحبية (ص٦٢)، العذب الفائض (١/ ٧٥)، تسهيل الفرائض (ص٥٨)، التحقيقات المرضية (ص١١٤، ١١٥).

لقوله ﷺ: **«ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر»** متفق عليه[١].

١٣٣٣٢ ـ يأخذ حكم الجد الأقرب في جميع المسائل السابقة: كل جد مهما علا[٢]، إذا كان يدلي إلى الميت بذكر ليس دونه أنثى.

١٣٣٣٣ ـ الجد أبو الأم، ومثله: كل جد بينه وبين الميت أنثى، كأبي أم الأب، فهو من ذوي الأرحام[٣]؛ كما سيأتي بيانه ـ إن شاء الله تعالى ـ في ميراث ذوي الأرحام.

الفصل السابع

ميراث الأم

١٣٣٣٤ ـ للأم أربعة أحوال:

١٣٣٣٥ ـ **الحال الأولى**: حال تستحق فيها الأم السدس، وهي إذا وجد معها ولد: ابن أو بنت، أو ابنان، أو ابنتان، أو أكثر من ذلك، سواء كانوا أولاداً للميت أو أولاداً لأبنائه، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ﴾ [النساء: ١١].

---

(١) صحيح البخاري (٦٧٣٢)، وصحيح مسلم (١٦١٥).

(٢) قال في المنتقى شرح الموطأ (٦/ ٢٤٥): «فأما أبو أبي الأب فإنه أيضاً أولى من بني الأخ والأعمام وبني الأعمام؛ لأنه جد، كالأدنى».

(٣) قال في الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/ ٣٠٣): «أما أبو الأم فهو رحم وليس بعصبة فلا يرث إلا ميراث ذوي الأرحام إذا لم يكن أحد من العصبات»، وقال شيخنا في الشرح الممتع (١١/ ٢٠٥): «قوله: «والجد والجدة» لكن بشرط في الجد: ألا يكون بينه وبين الميت أنثى، فأبو الأب يرث، وأبو أبي الأب يرث؛ لأنه ليس بينه وبين الميت أنثى، وأبو الأم لا يرث؛ لأنه بينه وبين الميت أنثى».

(٤) مراتب الإجماع (ص١١٨)، الإنصاف (١٨/ ٣٨)، وقد ذكر في مراتب الإجماع أن لها مع ولد الابن السدس، وأنه اختلف في استحقاقها السدس إلى تمام الثلث.

١٣٣٣٦ ـ كما يكون للأم السدس أيضاً في حال أخرى، وهي إذا وجد معها أختان أو أخوان أشقاء أو لأب أو لأم، أو أكثر من ذلك، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم(١)؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: ١١].

١٣٣٣٧ ـ **الحال الثانية**: حال تستحق فيها الأم ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين، وهي إذا كان معها الأب وأحد الزوجين، وتسمى هاتان المسألتان «العمريتين».

١٣٣٣٨ ـ **فالمسألة الأولى** من العمريتين: زوج، وأم وأب، فللزوج النصف، وللأم ثلث الباقي، وللأب ثلثا الباقي.

١٣٣٣٩ ـ **والمسألة الثانية** من العمريتين: زوجة، وأم، وأب، فللزوجة الربع، وللأم ثلث الباقي، وللأب ثلثا الباقي.

١٣٣٤٠ ـ ودليل هاتين المسألتين: قضاء عمر رضي الله عنه بذلك(٢)، وإجماع

---

(١) فلم يخالف في ذلك إلا ابن عباس، فقد ذهب إلى أن الأم لا يحجبها من الثلث إلى السدس إلا أكثر من أخوين أو أختين، وكان خلافه في عهد عثمان، وكان الصحابة قد أجمعوا على حجب الأختين للأم من الثلث إلى السدس في عهد عمر، قال في المغني (١٩/٩) بعد ذكره لقول عثمان لابن عباس لما راجعه في هذه المسألة: «لا أستطيع أن أرد شيئاً كان قبلي، ومضى في البلدان، وتوارث الناس به» قال: «قول عثمان هذا يدل على أنه إجماع تم قبل مخالفة ابن عباس»، وحكى في شرح الرحبية (ص٥٠) الإجماع على هذه المسألة قبل خلاف ابن عباس.

(٢) رواه عبد الرزاق (١٩٠١٥)، وسعيد (٦ ـ ٩)، والدارمي (٢٨٦٥، ٢٨٧٢)، وابن أبي شيبة (٢٣٩/١١ ـ ٢٤١)، رقم (١١١٠٠ ـ ١١١٠٨)، والبيهقي (٢٢٨/٦) من طرق عن إبراهيم عن عبد الله بن مسعود، عن عمر، وفي بعضها: إبراهيم عن الأسود عن عبد الله، وفي بعضها: عن إبراهيم عن علقمة، عن عبد الله، وقد تكون جميع هذه الطرق ثابتة، وعلى فرض أن الأولى هي الصحيحة، فإن رواية إبراهيم عن عبد الله قوية. ينظر: جامع التحصيل (ص٧١، ٧٩، ٨٠، ٨٩). وينظر: ترجمة إبراهيم في تهذيب التهذيب.

وقد صح هذا الحكم أيضاً عن عثمان، وابن مسعود، وزيد بن ثابت. تنظر: المراجع السابقة.

الصحابة رضي الله عنهم على ذلك في عهده[١].

١٣٣٤١ ـ الحال الثالثة للأم: حال تستحق فيها ثلث المال، وهي: فيما عدا المسائل الثلاث السابقة، فإذا لم يكن مع الأم فرع وارث، ولم يكن معها إخوة، ولم تكن إحدى العمريتين، فإن الأم تأخذ ثلث المال، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١].

١٣٣٤٢ ـ الحال الرابعة للأم: وهي: أنها تكون عاصبة، وذلك في مسألتين:

١٣٣٤٣ ـ المسألة الأولى: إذا كان ولدها منفياً باللعان، فإن الأم تكون عاصبة لهذا الولد، فإن كانت الأم غير موجودة فإن عصبتها يعصبونه[٣]؛

---

(١) روى عبد الرزاق (١٩٠١٨)، والدارمي (٢٨٧٨)، وابن أبي شيبة (١١/ ٢٤٠)؛ والبيهقي (٦/ ٢٢٨) بإسناد صحيح عن إبراهيم النخعي، قال: خالف ابن عباس أهل القبلة في امرأة وأبوين، جعل للأم الثلث من جميع المال.

وقال الجصاص في أحكام القرآن (٣/ ١٣) بعد ذكره خلاف ابن عباس: «والصحابة ومن بعدهم من التابعين وفقهاء الأمصار على القول الأول»، وقال في المغني (٨/ ٢٣، ٢٤) بعد ذكره خلاف ابن عباس رضي الله عنهما في ذلك: «والحجة معه لولا انعقاد الإجماع من الصحابة على مخالفته، ولأن الفريضة إذا جمعت أبوين وذا فرض، كان للأم ثلث الباقي، كما لو كان معهم بنت»، وقال في الاستذكار (٥/ ٣٣٢): «المشهور والمعروف عن علي وزيد وعبد الله وسائر الصحابة ـ رضوان الله عليهم ـ وعامة العلماء ما رسمه مالك، ومن الحجة لهم على ابن عباس: أن الأبوين إذا اشتركا في الوراثة ليس معهما غيرهما، كان للأم الثلث، وللأب الثلثان، فكذلك إذا اشتركا في النصف الذي يفضل عن الزوج، كانا فيه كذلك على ثلث وثلثين، وهذا صحيح في النظر والقياس». وينظر: تبيين الحقائق (٦/ ٢٣١).

(٢) مراتب الإجماع (ص١١٧)، المغني (٩/ ١٨)، الشرح الكبير (١٨/ ٣٩)، العدة (ص٣٩٧). وينظر: جامع العلوم والحكم، شرح الحديث (٤٣، ٢/ ٤٣٠، ٤٣١).

(٣) قال الحافظ ابن القيم في تهذيب السنن (٤/ ١٧٧ ـ ١٧٩) بعد ذكره للأقوال في هذه المسألة: «وأصح هذه الأقوال: أن أمَّهُ نفسها عصبة، وعصبتها من بعدها عصبة له، هذا مقتضى الآثار والقياس، أما الآثار فمنها..» ثم ذكر حديث واثلة، وحديث =

لما روي عن النبي ﷺ أنه حكم بذلك[1].

=مكحول، وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وحديث عبد الله بن عبيد الآتية، ثم قال: «وهذه آثار يشد بعضها بعضاً، وهذا قد روي من وجوه متعددة، وعمل به من ذكرنا من الصحابة، والقياس معه...» ثم فصل القياس في ذلك، ثم قال: «وهذا من أوضح القياس وأبينه، وأدله على دقة أفهام الصحابة، وبعد غورهم في مأخذ الأحكام... حتى لو لم ترد هذه الآثار لكان هذا محض القياس الصحيح».

(١) روى أبو داود (٢٩٠٧) من طريق عبد الرحمٰن بن يزيد عن مكحول، قال: جعل رسول الله ﷺ ميراث ابن الملاعنة لأمه، ولورثتها من بعدها. وسنده حسن مرسل. ورواه الدارمي (٢٩٦٨) من طريق آخر عن مكحول بلفظ: جعله رسول الله ﷺ لأمه، ولإخوته من أمه.

ورواه أبو داود (٢٩٠٨): حدثنا موسى بن عامر (دمشقي صدوق يهم)، قال: حدثنا الوليد (دمشقي ثقة مدلس)، قال: أخبرني عيسى أبو محمد (دمشقي ثقة)، عن العلاء بن الحارث (دمشقي ثقة)، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده عن النبي ﷺ بمثل الرواية الأولى. ورواه الدارمي (٣١١٥): أخبرنا مروان بن محمد، حدثنا الهيثم بن حميد (دمشقي صدوق يهم)، عن العلاء بن الحارث عن عمرو بن شعيب مرسلاً. وهذه الرواية تقدم على الرواية السابقة؛ لأن تفرد موسى عن الوليد مع كثرة تلاميذه يجعل روايته غريبة.

وروى الإمام أحمد (٧٠٢٨): حدثني يعقوب حدثني أبي، عن محمد بن إسحاق، قال: وذكر عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قضى في ولد المتلاعنين أنه يرث أمه، وترثه أمه. وإبراهيم بن سعد له عناية بما سمعه ابن إسحاق، فكونه يقول: «وذكر» دليل على أن ابن إسحاق لم يسمعه من عمرو.

وروى الدارمي (٢٩٦٠)، وعبد الرزاق (١٢٤٧٧)، وابن أبي شيبة (١١٣٧٤) بإسناد صحيح عن عبد الله بن عبيد بن عمير أنه كتب إليه أخ له في بني زريق: أن رسول الله ﷺ قضى بابن الملاعنة لأمه، هي بمنزلة أبيه وأمه.

ورواه أبو داود في المراسيل (٣٥٢) عن عبد الله بن عبيد، عن رجل من أهل الشام أن رسول الله ﷺ قال: **«ولد الملاعنة عصبته عصبة أمه»**.

ولهذه الأحاديث شواهد كثيره، منها: ما رواه أحمد (١٦٠٠٤)، وأصحاب السنن من طريق عمر بن رؤبة عن عبد الواحد النصري عن واثلة بن الأسقع مرفوعاً: «تحوز المرأة ثلاثة مواريث: عتيقها، ولقيطها، وولدها الذي لاعنت عليه» وفي سنده ضعف جدّاً؛ فعمر ضعيف وروايته عن عبد الواحد منكرة. ورواه سعيد (٤٧٩) عن واثلة =

١٣٣٤٤ ـ وثبت ذلك عن عبد الله بن مسعود، فثبت عنه أنه قال في ابن الملاعنة: «ميراثه لأمه، فإن كانت أمه قد ماتت يرثه ورثتها»[١].

١٣٣٤٥ ـ **المسألة الثانية**: أن يكون ولدها ـ ذكراً أو أنثى ـ ولد زنا، بأن زنت هذه الأم ـ عياذاً بالله ـ فحملت بهذا الولد، فإنها تكون عاصبة له.

١٣٣٤٦ ـ فإن لم تكن هذه الأم موجودة، بأن توفيت قبل ولدها هذا، أو رجمت عند زناها، فإن عصبة هذه الأم يكونون عصبة لولدها هذا الذي زنت به؛ لما ثبت عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال لأهل المرأة الزانية لما رجمها: «هذا ابنكم ترثونه، ولا يرثكم»[٢]، وقياساً على ابن الملاعنة.

الفصل الثامن

الجدة الوارثة

١٣٣٤٧ ـ إذا وجد أكثر من جدة، وكن غير متحاذيات، بأن كانت إحداهن أقرب من الباقيات، ورثت هذه القربى من الميت؛ لأن الجدات أمهات يرثن ميراثاً واحداً، فإذا اجتمعن فالميراث لأقربهن، كالآباء،

=موقوفاً، وحديث ابن عمر في صحيح البخاري (٤٧٤٨)، وصحيح مسلم (١٤٩٤) أن النبي ﷺ فرق بين المتلاعنين، وألحق الولد بالمرأة.

ولهذه الأحاديث شواهد موقوفة على بعض الصحابة رضي الله عنهم، تنظر في أكثر مراجع التخريج السابقة، ومشكل الآثار (٧/ ٣٠٩ ـ ٣١٤). وينظر: الفتح لابن حجر، باب ميراث الملاعنة (١٢/ ٣١).

(١) رواه ابن أبي شيبة (٣١٣٢٠): حدثنا أبو بكر بن عياش، عن الأعمش، عن إبراهيم، عن عبد الله. وسنده صحيح، وله طرق أخرى يتقوى بها عند الدارمي (٢٩٩٣)، وعبد الرزاق (١٢٤٧٩)، وابن أبي شيبة (٣١٣١٩، ٣١٣٢٢).

(٢) رواه الدارمي (٣١١٦)، وابن أبي شيبة (١١٤٠٣) بإسناد حسن. ورواه ابن أبي شيبة، والبيهقي (٦/ ٢٥٨) من طريق الشعبي عن علي وعبد الله أنهما قالا في ابن الملاعنة: «أمه عصبته، وعصبتها عصبته، وولد الزنا بمنزلته». وفي سنده انقطاع.

والأبناء، والإخوة، وهذا مجمعٌ عليه إذا كن من جهة واحدة[١].

١٣٣٤٨ ـ وترث الجدة وابنها حي؛ لأنه لا دليل على حجبه لها، ولما ثبت عن بعض أصحاب النبي ﷺ أنهم ورثوها وابنها حي[٢]، ولا خلاف في توريثها معه إذا كان عماً أو عم أب، لأنها لا تدلي به[٣].

١٣٣٤٩ ـ كل جدة تدلي بوارث فهي وارثة، كأم الجد، وأم أبي الجد، وإن علون بمحض الذكور؛ لأنهن أدلين بوارث، فوجب أن يرثن، كمن سبق ذكرهن من الجدات[٤].

١٣٣٥٠ ـ لا ترث جدة تدلي بأب بين أمين، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٥]؛ لأنها تدلي بغير وارث، فلم ترث، كالأجانب.

---

(١) الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٨٥، ٢٨٦)، المغني (٩/ ٥٨). وروى عبد الرزاق (١٩٠٨٩)، رواية عن ابن مسعود أنه كان يساوي بين الجدتين، كانت أقرب أو لم تكن أقرب. وهذه الرواية مجملة، وفي سندها ضعف، وقد روى عنه عبد الرزاق (١٩٠٩٠) أيضاً أنه جعل للجدات ما بعد منهن وما قرب السدس إذا كن من مكانين شتى، وإذا كن من مكان واحد ورث القربى. وفي سنده انقطاع.

(٢) ورد في ذلك روايات متعددة عن غير واحد من الصحابة، وما ورد من روايات مرفوعة فالصحيح وقفها. ينظر: مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٢٧٧ ـ ٢٧٩)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٣٠ ـ ٣٣٣)، سنن سعيد (١/ ٥٦ ـ ٥٩)، سنن الدارمي (٢/ ٤٥٥، ٤٥٦)، المراسيل (٣٤٨، ٣٤٩)، قال البيهقي في السنن (٦/ ٢٢٦): «إنما الرواية الصحيحة فيه عن عمر وعبد الله وعمران».

(٣) المغني (٩/ ٦٠)، العدة (ص٣٩٩).

(٤) وعلى هذا القول يمكن أن يرث أكثر من ثلاث جدات متحاذيات، قال في حاشية الروض (٦/ ١٠٧): «وللميت في الدرجة الأولى جدتان، وفي الدرجة الثانية أربع، وفي الثالثة ثمان، وهلم جرا، وكلما علون درجة تضاعف عددهن، ولا ترث منهن من أدلت بغير وارث».

(٥) قال في المغني (٩/ ٥٧): «وأجمع أهل العلم على أن الجدة المدلية بأب غير وارث لا ترث، وهي كل جدة أدلت بأب بين أمين، كأم أبي الأم، إلا ما حكي عن ابن عباس، وجابر بن زيد، ومجاهد، وابن سيرين أنهم قالوا: ترث. وهو قول شاذ، لا نعلم اليوم به قائلاً، وليس بصحيح».

١٣٣٥١ ـ إذا توفي شخص وخلف جدتي أمه وجدتي أبيه سقطت أم أبي أمه، والميراث للثلاث الباقيات؛ لما سبق ذكره قريباً.

الفصل التاسع

مقدار ميراث الجدة

١٣٣٥٢ ـ تستحق الجدة السدس إذا لم يوجد أم، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه جعل للجدة السدس إذا لم يكن دونها أم[٢].

١٣٣٥٣ ـ إذا وجد أكثر من جدة، وهن متحاذيات، بأن كن في درجة

---

(١) الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٨٥)، التمهيد (١١/ ٩٨)، بداية المجتهد (٨/ ٢٦٨)، تفسير القرطبي (٥/ ٧٠)، المغني (٩/ ٥٥)، الشرح الكبير (١٨/ ٥٧)، الإقناع لابن القطان (٣/ ١٤٣١)، رحمة الأمة (ص٢٥١)، جامع العلوم والحكم، شرح الحديث (٤٣، و٢/ ٤٣٠)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٣)، شرح الرحبية (ص٥٤)، العذب الفائض (١/ ٦٢).

وما ذكر من مخالفة ابن عباس، فإنه لا يصح عنه، فقد روى ابن حزم (٩/ ٢٧٢)، المسألة (١٧٢٩) من طريق شريك، عن ليث، عن طاوس، عن ابن عباس، قال: «الجدة بمنزلة الأم إذا لم تكن أم»، وقال طاوس: الجدة بمنزلة الأم، ترث ما ترث الأم»، وهذا الإسناد ضعيف، فيه شريك النخعي، وهو كثير الخطأ، وفيه أيضاً: ليث بن أبي سليم، وهو ضعيف، وقال في الاستذكار (٥/ ٣٥٠): «روي عن ابن عباس قول شاذ: أن الجدة كالأم إذا لم تكن أم. وهذا باطل عند العلماء، لأنهم أجمعوا أن لا ترث جدة ثلثاً، ولو كانت كالأم ورثت الثلث، وأظن الذي روى هذا الحديث عن ابن عباس قاسه على قوله في الجد لما جعله أباً، ظن أنه يجعل الجدة أماً»، وقد ذكر في جامع العلوم (٢/ ٤٣٠) أن في الروايات عن ابن عباس ضعفاً.

(٢) رواه أبو داود (٢٨٩٥)، وابن الجارود (٩٦٠)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٢٢)، من طريقين عن أبي المنيب، عن عبد الله بن بريدة، عن أبيه. وسنده ضعيف، أبو المنيب له أوهام ومناكير، وبالأخص عن ابن بريدة. وقال في البلوغ (٩٥٠): «صححه ابن خزيمة، وابن الجارود، وقواه ابن عدي»، وقال في التلخيص (١٣٩٧): «صححه ابن السكن».

واحـــدة، كــأم الأم، وأم الأب، وكــأم أم الأم، وأم أم الأب، وأم أب الأب، فإنهن يقتسمن السدس بينهن، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قضى للجدتين من الميراث بالسدس بينهما بالسواء[٢]، ولأنهن في درجة واحدة، فيقتسمن نصيب الجدة بينهن بالسواء، كالزوجات.

الفصل العاشر

ميراث البنات المباشرات

١٣٣٥٤ ـ تستحق البنت الواحدة النصف، وهذا مجمعٌ عليه[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ﴾ [النساء: ١١].

١٣٣٥٥ ـ يعطى للبنتين فصاعداً الثلثان، وهذا الحكم مجمع عليه بين أهل العلم[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾

---

(١) روى البيهقي في سننه (٦/ ٢٣٥) بإسناد صحيح، عن محمد بن نصر، قال: جاءت الأخبار عن أصحاب النبي ﷺ وجماعة من التابعين أنهم ورثوا ثلاث جدات، مع الحديث المنقطع الذي يروى عن النبي ﷺ أنه ورث ثلاث جدات، ولا نعلم عن أحد من أصحاب النبي ﷺ خلاف ذلك، إلا ما روينا عن سعد ابن أبي وقاص مما لا يثبت أهل المعرفة بالحديث إسناده. وينظر في حكاية هذا الإجماع أيضاً: مراتب الإجماع (ص١١٧)، بداية المجتهد (٨/ ٢٦٨)، المغني (٩/ ٥٥)، شرح الرحبية (ص٥٣)، العدة (ص٣٩٨)، البدر التمام شرح بلوغ المرام (٣/ ٤٠٥)، مغني ذوي الأفهام (ص١٦٠)، الإقناع لابن القطان (٣/ ١٤٣٢ ـ ١٤٣٤).

(٢) رواه عبد الله بن أحمد في زوائد المسند (٢٢٧٧٨) من حديث عبادة. وسنده ضعيف. وله شواهد كثيرة مرفوعة وموقوفة. تنظر في: مصنف عبد الرزاق (١٠/ ٢٧٣ ـ ٢٧٨)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٢٠ ـ ٣٣٠)، سنن سعيد (١/ ٥٤ ـ ٥٨)، سنن البيهقي (٦/ ٢٣٤ ـ ٢٣٦)، التلخيص (١٣٩٦، ١٣٩٨، ١٤١٠)، الإرواء (١٦٨٠ ـ ١٦٨٢).

(٣) مراتب الإجماع (ص١١٨)، أحكام القرآن للجصاص (٣/ ١٠)، بداية المجتهد (٨/ ٢٥١)، المغني (٩/ ١٤)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٤٨)، العدة (ص٤٠٠، ٤٠١)، شرح الرحبية (ص٤٠).

(٤) حكى الإجماع على أن الثلاث من البنات فصاعداً يرثن الثلثين: ابن حزم في =

[النساء: ١١]، ولما ورد من أن الآية السابقة نزلت في شأن ابنتي سعد بن الربيع، فقد ثبت عن جابر قال: جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله ﷺ بابنتيها من سعد، فقالت: يا رسول الله، هاتان ابنتا سعد بن الربيع، قتل أبوهما معك في أحد شهيداً، وإن عمهما أخذ مالهما، فلم يدع لهما مالاً، ولا ينكحان إلا ولهما مال، قال: فقال: «**يقضي الله في ذلك**»، قال: فنزلت آية الميراث، فأرسل رسول الله ﷺ إلى عمهما، فقال: «**أعط ابنتي سعد الثلثين، وأمهما الثمن، وما بقي فهو لك**»(١).

= مراتب الإجماع (ص١١٨)، وابن رشد (٨/ ٢٥١)، وابن قدامة في المغني (٩/ ١٢)، وابن بطال في شرح البخاري (٨/ ٣٣٧، ٣٣٨)، وابن جزي في القوانين (ص٢٥٦).

وحكى ابن المنذر في الإقناع (١/ ٢٧٩) الإجماع على أن فرض البنتين الثلثان.

وما روي عن ابن عباس من أن البنتين فرضهما النصف لا يثبت عنه. وقد رواه الحاكم (٤/ ٣٣٥)، والبيهقي (٤/ ٢٢٧) من طريق شعبة مولى ابن عباس، عن ابن عباس. وشعبة ضعيف. وينظر: جامع العلوم والحكم، شرح الحديث (٤٣، ٢/ ٤٢٥)، التلخيص (١٤١٠)، والإرواء (١٦٧٨).

وقال الإمام الطحاوي في مشكل الآثار (٣/ ٣٢٢): «وهذا قول لم نجده عند أحد من أصحاب رسول الله ﷺ سوى عبد الله بن عباس، ووجدنا قول فقهاء الأمصار من بعد عبد الله بن عباس إلى يومنا هذا على خلاف ما روي عن ابن عباس فيه».

وقال في الاستذكار (٥/ ٣٢٣): «وما أعلم في هذا خلافاً بين علماء المسلمين، إلا رواية شاذة لم تصح عن ابن عباس»، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٣٥٠): «وهذا إجماع لا يصح فيه خلاف عن ابن عباس». وقال في المغني (٩/ ١١): «أجمع أهل العلم على أن فرض الاثنتين الثلثان، إلا رواية شاذة عن ابن عباس، أن فرضهما النصف» ثم ذكر الأدلة على أن فرضهما الثلثان من الكتاب والسُّنَّة والقياس، ثم قال: «وفي الجملة فهذا حكم قد أجمع عليه، وتواردت عليه الأدلة التي ذكرناها كلها»، وقال في رحمة الأمة (ص٢٥٠): «للبنتين فصاعداً الثلثان عند جميع الفقهاء، إلا ما اشتهر عن ابن عباس أن للبنتين النصف، وروي عنه كقول الجمهور». وينظر: الإقناع لابن القطان (٣/ ١٤٠٩، ١٤١٠)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٣)، العذب الفائض (١/ ٥٢).

(١) رواه الإمام أحمد (١٤٧٩٨)، وأبو داود (٢٨٩١، ٢٨٩٢)، والترمذي (٢٠٩٢) =

الفصل الحادي عشر

ميراث بنات الابن

١٣٣٥٦ - إذا لم يوجد بنات للميت، فإن بنات الابن يأخذن حكم البنات، فيرثن ما يرثن، ويحجبن من يحجبن[١]، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[٢]؛ لأن بنات الابن من أولاد الميت بالإجماع[٣]، فيدخلن في عموم الآية السابقة.

١٣٣٥٧ - إذا اجتمع ابنتان فأكثر من البنات المباشرات، فأخذن الثلثين، سقط بنات الابن؛ لأن الله تعالى لم يفرض للبنات سوى الثلثين، كما في الآية السابقة، فإذا استغرقه بنات الصلب لم يبق لبنات الابن شيء، وهذا مجمعٌ عليه[٤].

١٣٣٥٨ - ويستثنى من المسألة السابقة: ما إذا وجد مع بنات الابن ابن ابن في مرتبتهن، أو أنزل منهن ذكر، فإنه يعصبهن، فيقتسمن معه الباقي بعد أصحاب الفروض، للذكر مثل حظ الأنثيين[٥]، وهذا مجمعٌ عليه بين

= وغيرهم من طرق عن عبد الله بن محمد بن عقيل، عن جابر. وسنده حسن، رواته ثقات، عدا ابن عقيل، ففي حديثه بعض لين، لكنه يروي حديثاً مدنياً، موافقاً لقول عامة أهل العلم في تفسير هذه الآية، فروايته هنا لها شيء من القوة. وقد صححه الترمذي، والحاكم (٤/ ٣٣٤)، ووافقه الذهبي. وينظر: فضل الرحيم الودود (٦١).

(١) والأخوات معهن عصبات، وإذا استكملن الثلثين سقط من أسفل منهن من بنات ابن الابن.

(٢) الإجماع (ص٦٨)، بداية المجتهد (٨/ ٢٥٤)، المغني (٩/ ١٠)، العدة (ص٤٠١)، الشرح الكبير (١٨/ ٧٥)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٤٩)، الفتح (١٢/ ١٦)، شرح الرحبية (ص٤١، ٤٣، ٤٩، ٦٦)، الإقناع في مسائل الإجماع لابن القطان الفاسي (٣/ ١٤١٠).

(٣) تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٠، ٢٣٣، ٢٣٥).

(٤) المراجع السابقه، ومغني ذوي الأفهام (ص١٦٠).

(٥) لأن هذا الولد الذكر هو أولى رجل ذكر، فيرث لعموم حديث: «**ألحقوا** =

عامة أهل العلم[١]؛ لعموم قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۚ﴾ [النساء: ١١].

١٣٣٥٩ ـ إذا وجد في المسألة: بنت وبنات ابن، فللبنت النصف، ولبنات الابن واحدة كانت أو أكثر السدس تكملة الثلثين، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لما روى البخاري عن ابن مسعود لما سئل عن بنت وبنت ابن وأخت، قال: «لأقضين فيها بقضاء رسول الله ﷺ: للابنة النصف، ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت»[٣].

= **الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر»** متفق عليه، ولكنه لا يستقل بالباقي، بل تشاركه أخواته فيه، للآية المذكورة أعلاه.

(١) فقد ذهب عامة الصحابة إلى هذا القول، وانفرد ابن مسعود بالقول بأن لبنات الابن الأضر بهن من المقاسمة أو السدس. ينظر: شرح معاني الآثار (٤/ ٣٩١)، أحكام القرآن للجصاص (٣/ ١٥)، الشرح الكبير (١٨/ ٧٤)، العدة (ص٤٠٢)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤١١، ١٤١٢)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٥)، جامع العلوم والحكم، شرح الحديث (٤٣، و٢/ ٤٢٢، ٤٢٤)، الفتح (١٢/ ١٤)، شرح الرحبية (ص٤٠)، وبعضهم حكاه إجماعاً، فكأن في صحته عن ابن مسعود نظراً.

(٢) حكي الإجماع على ذلك ابن المنذر في الإجماع (ص٦٨)، وابن بطال في شرح البخاري (٨/ ٣٥٠)، وابن قدامة في المغني (٩/ ١٤)، والمقدسي في العدة (ص٤٠١).

وقال أبو بكر الجصاص في أحكام القرآن (٣/ ١٦): «لم يختلفوا فيه، إلا ما روي عن أبي موسى الأشعري وسلمان بن ربيعة، وهو الآن اتفاق»، وقال ابن عبد البر في الاستذكار (٥/ ٣٢٧): «هذا لا خلاف فيه، إلا شيء روي عن أبي موسى وسلمان بن ربيعة، لم يتابعهما أحد عليه، وأظنهما انصرفا عنه بحديث ابن مسعود»، وظاهر قول أبي موسى في الرواية السابقة: «لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم» أنه رجع عن خلافه في ذلك، لأنه لم يعلم بالنص في ذلك، وعليه فيكون الإجماع حصل على ذلك في عصر الصحابة ﷺ، قال ابن بطال (٨/ ٣٥٠): «فأبو موسى قد رجع إذ خصم بالسُّنَّة». وينظر: جامع العلوم والحكم، شرح الحديث (٤٣، ٢/ ٤٢٥)، البدر التمام (٣/ ٤٠٠)، الإقناع لابن القطان (٣/ ١٤١٢).

(٣) صحيح البخاري (٦٧٣٦).

١٣٣٦٠ ـ ويستثنى من المسألة السابقة: ما إذا وجد مع بنات الابن ذكر في مرتبتهن، فإنه يعصبهن، فيرثن معه ما بقي بعد أصحاب الفروض، للذكر مثل حظ الأنثيين، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[1]؛ لما سبق ذكره قريباً.

الفصل الثاني عشر
ميراث الأخوات الشقيقات ولأب

١٣٣٦١ ـ الأخوات الشقيقات كالبنات في فرضهن، فللواحدة من الأخوات الشقيقات نصف المال، وللاثنتين فصاعداً الثلثان، وهذا كله مجمع عليه بين أهل العلم[2]؛ لقوله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِى ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النساء: ١٧٦].

١٣٣٦٢ ـ الأخوات من الأب مع الأخوات الشقيقات كبنات الابن مع البنات سواء فإذا كان في المسألة أخت شقيقة وأخت أو أخوات لأب، فللأخت النصف، وللأخت أو الأخوات لأب السدس تكملة الثلثين، وإذا كان فيها أختان شقيقتان أو أكثر، وأخت لأب أو أكثر، فللشقيقات الثلثان، وتسقط الأخت أو الأخوات لأب، وهذا كله مجمع عليه بين أهل العلم[3]؛ لأن الله تعالى فرض للأخوات الثلثين، كما فرضه للبنات، كما في الآية السابقة، فالمراد بالإخوة والأخوات فيها الإخوة والأخوات الأشقاء ولأب

---

(١) ينظر: ما سبق قبل مسألة واحدة.

(٢) الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٨٢)، مراتب الإجماع (ص١١٩)، المحلى (١٧١٠)، بداية المجتهد (٨/ ٢٦٠)، المغني (٩/ ١٦)، الشرح الكبير (١٨/ ٧٧)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٣٧، ٣٤٨)، شرح الرحبية (ص٤٠، ٤١، ٤٥، ٤٦).

(٣) الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٨٢)، مراتب الإجماع (ص١١٩)، المحلى (١٧١٠)، بداية المجتهد (٨/ ٢٦٠)، المغني (٩/ ١٦)، الشرح الكبير (١٨/ ٧٧)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٣٧، ٣٤٨)، شرح الرحبية (ص٤٠، ٤١، ٤٥، ٤٦).

بإجماع أهل العلم[١]، فإذا أخذت الشقيقة النصف، فبقية الثلثين ـ وهو السدس ـ للأخوات لأب، وإذا استغرقت الشقيقات الثلثين لم يبق للأخوات لأب شيء مما تستحقه الأخوات، فيسقطن، وهذا كله مجمع عليه بين أهل العلم[٢].

١٣٣٦٣ ـ إذا استغرق الأخوات الشقيقات الثلثين، وكان مع الأخوات لأب أخ لأب عصبهن، فكان لهم الباقي، للذكر مثل حظ الأنثيين، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١٧٦]، ولا يعصبهن من هو أسفل منهن، وهو ابن أخيهن، وابن ابن الأخ ونحو ذلك، لأن ابن الأخ ليس بأخ[٤].

١٣٣٦٤ ـ الأخوات مع البنات عصبة، لهن الباقي بعد فرض البنت

---

(١) الإجماع (ص٦٩، ٧٠)، تفسير القرطبي (٥/ ٧٨)، التمهيد (٥/ ٢٠٠)، شرح مسلم للنووي (١١/ ٥٩)، المغني (٩/ ٦، ١٧)، الشرح الكبير (١٨/ ٧٨)، العدة (ص٤٠٢)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٤٠، ٣٥٩)، شرح الرحبية (ص٤١، ٤٦).

(٢) الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٨٣)، مراتب الإجماع (ص١١٩)، المحلى (١٧٢٢، ١٧٢٣)، بداية المجتهد (٨/ ٢٦٢)، المغني (٩/ ١٦).

(٣) قال في المغني (٩/ ١٦) عند كلامه على أحكام الأخوات الشقيقات ولأب: «وهذه الجملة كلها مجمع عليها بين علماء الأمصار، إلا ما كان من خلاف ابن مسعود ومن تبعه لسائر الصحابة والفقهاء في ولد الأب إذا استكمل الأخوات من الأبوين الثلثين، فإنه جعل الباقي للذكور من ولد الأب، دون الإناث، فإن كانت أخت واحدة من أبوين وإخوة وأخوات من أب جَعَلَ للإناث من ولد الأب الأضر بهن من المقاسمة أو السدس، وجعل الباقي للذكور، كفعله في ولد الابن مع البنات»، وذكر نحو هذا ابن رشد في بداية المجتهد (٨/ ٢٦٢، ٢٦٣). وينظر: المحلى (١٧٢٤)، المنتقى للباجي (٦/ ٢٣١)، جامع العلوم والحكم، شرح الحديث (٤٣، ٢/ ٤٢٢، ٤٢٤، ٤٣٤)، الفتح (١٢/ ٢٥، ٢٦)، شرح الرحبية (ص٤٠، ٤١)، وبعضهم حكاه إجماعاً.

(٤) بخلاف ابن ابن الابن، فإنه ابن، ولهذا يعصب بنت الابن التي هي أعلى منه، كما سبق.

أو البنات، وبعد فرض من معهن من أصحاب الفروض إن وجد، وليست لهن معهن فريضة مسماة، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[(١)]؛ لقول ابن مسعود ﷺ في بنت وبنت ابن وأخت: أقضي فيها بقضاء رسول الله ﷺ: للبنت النصف، ولبنت الابن السدس، وما بقي فللأخت. رواه البخاري[(٢)].

الفصل الثالث عشر

ميراث الإخوة لأم

١٣٣٦٥ ـ يعطى كل واحد من الإخوة لأم ذكراً أو أنثى السدس، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[(٣)]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ

---

(١) حكى الإمام الطبري في تفسيره (٩/ ٤٤٣) إجماع أهل القبلة على ذلك إلا ما روي عن ابن عباس وابن الزبير، وقال الإمام الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٣٩١) بعد ذكره خلاف ابن عباس، ورأيه أن الأخت لا ترث مع البنت، قال: «فأما ما احتجوا به من مذهب ابن عباس في ذلك، فإنه خالف فيه سائر أصحاب رسول الله ﷺ سواه»، وقال في الاستذكار (٥/ ٣٣٥) بعد ذكره لخلاف ابن عباس: «العلماء بالحجاز والعراق وأتباعهم كلهم يقولون في الأخوات إذا اجتمعن في الميراث مع البنات فهن عصبة» ثم ذكر أدلة الجمهور من النص والقياس، ثم ذكر قول ابن عباس مستنكراً قول غيره من الصحابة ومن عاصرهم من التابعين: «وستجدون في الناس كلهم: ميراث الأخت مع البنت النصف»، ثم قال ابن عبد البر: «قول ابن عباس: وستجدون في الناس كلهم. حجة عليه، وقوله فيها أقرب إلى الشذوذ، وما أعلم أحداً تابعه عليه...»، وقال ابن بطال في شرح البخاري (٨/ ٣٥٥): «وفي حديث ابن مسعود بيان ما عليه جماعة العلماء إلا من شذ في أن الأخوات عصبة للبنات، يرثون ما فضل عن البنات، ولم يوافق ابن عباس أحد على مذهبه إلا أهل الظاهر»، وقال القرطبي في تفسيره (٦/ ٢٩): «الجمهور من العلماء من الصحابة والتابعين يجعلون الأخوات عصبة البنات، وإن لم يكن معهن أخ، غير ابن عباس»، وقال في المغني (٩/ ٩)، والشرح الكبير (١٨/ ٨٠): «وإليه ذهب عامة الفقهاء، إلا ابن عباس ومن تابعه»، وقال في الفتح (١٢/ ٢٤): «ولم يخالف في شيء من ذلك إلا ابن عباس». وينظر: تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٦)، العذب الفائض (١/ ٦٢).

(٢) صحيح البخاري (٦٧٣٦).

(٣) الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٨٥)، مراتب الإجماع (ص١٢٢)، تفسير ابن العربي =

كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: ١٢].

١٣٣٦٦ ـ فإذا خلف الميت أخوين لأم، أو أختين لأم، أو أخ لأم وأخت لأم، فلكل واحد منهما السدس، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[١]؛ للآية السابقة.

١٣٣٦٧ ـ إذا خلف الميت ثلاثة من الإخوة لأم، أو أكثر، كأخوين لأم وأخت لأم، أو أختين لأم وأخ لأم، أو ثلاث أخوات لأم وأخ لأم، ونحو ذلك، فهؤلاء جميعاً لا يستحقون سوى ثلث المال، يقسم بينهم الذكر والأنثى سواء، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢].

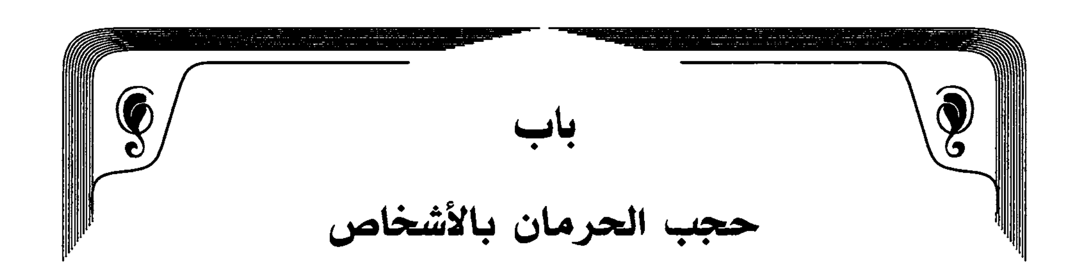


=(١/ ٣٤٩)، الاستذكار (٥/ ٣٣٣)، بداية المجتهد (٨/ ٢٥٩، ٢٦٠)، الشرح الكبير (١٨/ ٨١)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٢٠، ١٤٥٥)، شرح الرحبية (ص٥٢)، مغني ذوي الأفهام (ص١٦٠)، العذب الفائض (١/ ٦٣).

(١) حكى إجماع أهل العلم على هذه المسألة ابن المنذر في الإقناع (١/ ٢٨٥)، والقرطبي في تفسيره (٥/ ٧٩)، وابن رشد في بداية المجتهد (٨/ ٢٦٠)، وابن بطال في شرح البخاري (٨/ ٣٥٩)، وسبط المارديني في شرح الرحبية (ص٤٨).

وقال في المغني (٩/ ٢٧): «أما التسوية بين ولد الأم فلا نعلم فيه خلافاً، إلا رواية شذت عن ابن عباس، أنه فضل الذكر على الأنثى. . ، ثم هذا مجمعٌ عليه فلا عبرة بقول شاذ»، وقال نحو هذا القول ابن أبي عمر في الشرح الكبير (١٨/ ٨١، ٨٢). وينظر: الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٢٠).

(٢) ينظر: التعليق السابق.



باب
حجب الحرمان بالأشخاص

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٣٦٨ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر تعريف الحجب، وعلى أنواع الحجب إجمالاً، وعلى حجب الإخوة الأشقاء، وعلى حجب الإخوة لأب، وعلى حجب الإخوة لأم، وعلى حجب الجد، وعلى حجب العصبة.

الفصل الثاني
تعريف الحجب

١٣٣٦٩ ـ الحجب لغة: المنع[1].

١٣٣٧٠ ـ الحجب اصطلاحاً: منع وجدت لديه أسباب الإرث من الإرث بالكلية أو انقاص نصيبه منه[2].

---

(١) قال في تهذيب اللغة (٤/ ٩٧): «حجب: قال الليث: حجب: يحجب حجباً. والحجابة: ولاية الحاجب. والحجاب: اسم ما حجبت به بين شيئين. وكل شيء منع شيئاً فقد حجبه، كما تحجب الأم الإخوة عن فريضتها، وجماعة الحجاب حجب. وجماعة الحاجب حجبة. واحتجب فلان إذا اكتن من وراء الحجاب».

(٢) قال في روض الطالب وشرحه أسنى المطالب (٣/ ١٤): «(الباب الرابع في بيان الحجب) هو لغة: المنع. وشرعاً: منع من قام به سبب الإرث من الإرث بالكلية أو من أوفر حظيه، ويسمى **الأول**: حجب حرمان، **والثاني**: حجب نقصان كما قال (وهو حرمان ونقصان)»، وقال في نيل المآرب بشرح دليل الطالب (٢/ ٦٨): «باب الحجب: هو لغة: المنع، وشرعاً: منع من قام به سبب الإرث من الإرث بالكلية، =

الفصل الثالث

أنواع الحجب إجمالاً

١٣٣٧١ ـ ينقسم الحجب إلى قسمين:

١٣٣٧٢ ـ القسم الأول: حجب حرمان: وهو أن يحرم الميت من الميراث[١].

١٣٣٧٣ ـ وهذا القسم يتفرع إلى نوعين:

١٣٣٧٤ ـ النوع الأول: حجب بالوصف، بأن يوجد لديه وصف من الأوصاف المانعة من الإرث، وهي: رق، وقتل، واختلاف دين، ويسمى هذا النوع: (موانع الإرث)، وسيأتي الكلام عليها في باب مستقل ـ إن شاء الله تعالى ـ.

١٣٣٧٥ ـ النوع الثاني: حجب بشخص، وهو أن يحجب من توفرت لديه أسباب الإرث بشخص أقرب منه إلى الميت.

١٣٣٧٦ ـ وهذا النوع من الحجب يدخل على جميع الورثة، سوى من ليس بينه وبين الميت أحد[٢]، وهم الأبوان (الأب والأم)، والأولاد المباشرون، والزوجان، فهؤلاء يدلون بالميت مباشرة، فلا يحجبهم أحد من الورثة[٣].

= ويسمى حجب حرمان، أو من أوفر حظيه ويسمى حجب نقصان».

(١) قال في روضة الطالبين (٦/ ٢٥، ٢٦): «الباب الرابع في الحجب: هو نوعان: حجب نقصان ـ كحجب الولد الزوج من النصف إلى الربع، والزوجة من الربع إلى الثمن، والأم من الثلث إلى السدس ـ وحجب حرمان، وهو المقصود بالذكر، فالورثة قسمان: قسم لا يتوسط بينهم وبين الميت غيرهم، وهم: الأبوان، والزوجان، والأولاد، فهؤلاء لا يحجبهم أحد. وقسم يتوسط بينهم وبينه غيرهم، وهم ثلاثة أضرب».

(٢) يستثنى من هذا: المعتق، فهو يدلي بالميت مباشرة، لكنه يحجب بالأشخاص إجماعاً، كما سيأتي قريباً في كلام صاحب نيل المآرب ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(٣) قال في دليل الطالب وشرحه نيل المآرب (٢/ ٦٨): «(اعلم أن الحجب بالوصف) =

١٣٣٧٧ ـ القسم الثاني: حجب النقصان، وهو أن ينقص نصيب الوارث، من مقدار إلى مقدار أقل منه، وقد سبق الكلام على بعض تفاصيل هذا القسم من الحجب عند الكلام على باب أصحاب الفروض، وسيأتي مزيد كلام عليه في باب العصبات ـ إن شاء الله تعالى ـ.

١٣٣٧٨ ـ وسيكون الكلام في هذا الباب عن النوع الثاني من القسم الأول، وهو حجب الحرمان بالأشخاص، وسأتكلم عن حجب كل قسم من الورثة في فصل مستقل ـ إن شاء الله تعالى ـ.

الفصل الرابع

حجب الإخوة الأشقاء

١٣٣٧٩ ـ يحرم الإخوة الأشقاء والأخوات الشقيقات من الميراث إذا وجد واحد من ثلاثة أصناف من الورثة، وهم: الأبناء، وأبناء الأبناء، والأب، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم(١)؛ لقوله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِى ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ﴾ [النساء: ١٧٦]، فاقتضت الآية أنهم لا يرثون مع الوالد والولد(٢)، لأن الكلالة في قول الجمهور: من لا والد له ولا

= كالقتل، والرق، واختلاف الدين، (يتأتى دخوله على جميع الورثة،) أصولاً وفروعاً وحواشي. (والحجب بالشخص نقصاناً كذلك)؛ أي: يتأتى دخوله على جميع الورثة، (وحرماناً فلا يدخل على خمسة): على (الزوجين، والأبوين، والولد) ذكراً كان أو أنثى، إجماعاً، لأنهم يدلون إلى الميت بغير واسطة فهم أقوى الورثة. وإنما حجب المعتق بالإجماع، مع أنه يدلي إلى الميت بنفسه، لأنه أضعف من العصبات النسبية».

(١) الإجماع (ص٧٠)، الاستذكار (٥/ ٣٦٢)، بداية المجتهد (٨/ ٢٥٤، ٢٦٠)، المغني (٩/ ١٠)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٥٧)، الشرح الكبير (١٨/ ٨٣) نقلاً عن ابن المنذر وغيره، تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٨)، شرح الرحبية (ص٥١)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٢١ ـ ١٤٢٥، ١٤٥٣).

(٢) خرج من ذلك البنات والأم، لقيام الدليل على إرث الإخوة الأشقاء ولأب معهم، فيبقى من عداهما على ظاهره.

ولد، وحكاه بعض أهل العلم إجماعاً[1].

الفصل الخامس

حجب الإخوة لأب

١٣٣٨٠ ـ يحرم الإخوة لأب والأخوات لأب من الميراث إذا وجد واحد من الأصناف الثلاثة الذين سبق ذكرهم في المسألة الماضية، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[2]؛ للآية السابقة، فهي تشمل الإخوة الأشقاء والإخوة لأب بإجماع أهل العلم[3].

---

(١) حكى هذا الإجماع التابعي سليم بن عبد كما روى ذلك عنه ابن جرير (٨٧٥٦ ـ ٨٧٥٩)، وحكاه أيضاً يحيى بن آدم كما في التمهيد (٥/ ١٩٧)، وذكر القاضي عياض في إكمال المعلم (٥/ ٣٣٣)، والنووي في شرح مسلم (١١/ ٥٨) أن بعض العلماء حكاه إجماعاً، ولم يعينا من حكى هذا الإجماع، وقال ابن كثير في تفسير الآية (١٢) من النساء بعد ذكره لبعض الروايات عن أبي بكر وعمر في أن الكلالة من لا والد له ولا ولد: «وهكذا قال علي، وابن مسعود، وصح من غير وجه عن ابن عباس، وزيد بن ثابت، وبه يقول الشعبي، والنخعي، والحسن، وقتادة، وجابر بن زيد، والحكم، وبه يقول أهل المدينة، وأهل الكوفة والبصرة، وهو قول الفقهاء السبعة، والأئمة الأربعة، وجمهور السلف والخلف، بل جميعهم، وقد حكى الإجماع عليه غير واحد، وورد فيه حديث مرفوع». وينظر: الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤١٦ ـ ١٤١٨).

وهذا التفسير ثابت عن أبي بكر وابن عباس ﷺ كما روى ذلك ابن جرير وابن أبي حاتم، وسعيد، تحقيق الحميد (٥٨٧ ـ ٥٩١)، وإسحاق كما في المطالب (١٥٣٧). ولم أقف على رواية عن أحد من الصحابة تخالف هذا التفسير، أما الروايات عن عمر فكأنه لم يستقر له رأي في تفسيرها، وإن كان روى ابن أبي حاتم في تفسيره (٤٩٣٣) بإسناد صحيح عن ابن عباس أنه قال: أنا آخر الناس عهداً بعمر، فسمعته يقول: الكلالة من لا ولد له ولا والد. وينظر: التمهيد (٥/ ١٨٢ ـ ٢٠٢).

(٢) الاستذكار (٥/ ٣٣٣، ٣٣٩، ٣٦١)، بداية المجتهد (٨/ ٢٥٤، ٢٦١، ٢٧٣)، المغني (٩/ ١٠)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٥٧)، شرح الرحبية (ص٥١)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٢١ ـ ١٤٢٣).

(٣) سبق ذكر من حكى هذا الإجماع في المسألة (١٣٣٧٦).

١٣٣٨١ ـ ويحرم الإخوة لأب أيضاً من الميراث عند وجود الأخ الشقيق، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[١]؛ لما روي عن علي ﷺ أنه قال: «قضى النبي ﷺ أن أعيان بني الأم يتوارثون دون بني العلات»[٢]، ولأن العصبة إذا اجتمعوا وتساووا في القرابة قدم الأقوى منهم، وهنا الأخ الشقيق أقوى؛ لأنه يدلي بقرابتين، فيقدم.

الفصل السادس

حجب الإخوة لأم

١٣٣٨٢ ـ يحرم الإخوة لأم والأخوات لأم بأربعة: بالأولاد ذكوراً أو إناثاً، وبأولاد الأبناء ذكوراً أو إناثاً، وبالأب، وبالجد، وهذا كله مجمع عليه بين أهل العلم[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ

---

(١) تنظر: مراجع الإجماع السابق على حجبهم بالأصناف الثلاثة السابقة.

(٢) رواه الإمام أحمد (٥٩٥)، والترمذي (٢٠٩٤، ٢٠٩٥) وغيرهما من طرق عن أبي إسحاق، عن الحارث، عن علي. والحارث ضعيف، لكنه كان حافظاً للفرائض معتنياً بها وبالحساب، وقد حسنه ابن عبد البر في الاستذكار (٥/ ٥٣٣)، ومعنى الحديث: أن الذين أمهم واحدة وأبوهم واحد يرثون دون من كان أخاً للميت من أبيه دون أمه، وهم بنو العلات؛ أي: أن أمهاتهم مختلفة، وهذا عند اجتماعهم.

(٣) حكى الإجماع على ذلك ابن المنذر في الإقناع (١/ ٢٨٤)، والإجماع (ص٧٠)، والطحاوي كما في مختصر اختلاف العلماء (٤/ ٤٦٦)، وابن رشد في بداية المجتهد (٨/ ٢٦٠)، وابن حزم في المحلى (١٧٠٨)، وحكى ابن عبد البر في الاستذكار (٥/ ٣٦٢) الإجماع على أن الأب يحجبهم. وينظر: الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤١٩، ١٤٢٠، ١٤٥٣، ١٤٥٥ ـ ١٤٥٧).

وذكر ابن حزم في المحلى (١٧١٨) أنه روي عن ابن عباس توريث الإخوة لأم مع الجد، وتعقب ذلك بأنه لم يصح عن ابن عباس إلا في السدس الذي حطه الإخوة من ميراث الأم، ثم ذكر أن المشهور عنه خلاف ذلك.

وقال ابن قدامة في المغني (٩/ ٧): «ولد الأم ذكرهم وأنثاهم يسقطون بأربعة: بالولد، وولد الابن، والأب، والجد أب الأب، وإن علا، أجمع على هذا أهل العلم، فلا نعلم أحداً منهم خالف هذا، إلا رواية شذت عن ابن عباس في أبوين، وأخوين =

﴿ٱمۡرَأَةٞ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٞ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ﴾ [النساء: ١٢](١)، فاقتضت الآية أنهم لا يرثون مع الوالد والولد(٢)، لأن الكلالة في قول الجمهور من لا والد له ولا ولد، وحكاه بعض أهل العلم إجماعاً كما سبق.

الفصل السابع

حجب الجد

١٣٣٨٣ ـ يسقط الجد بالأب، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم(٣)؛ لقول النبي ﷺ: «**أعطوا الفرائض لأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر**» متفق عليه، والأب أقرب من الجد، فيكون أحق بالإرث منه.

١٣٣٨٤ ـ ويسقط كل جد بالجد الوارث الذي هو أقرب منه، وهذا مجمعٌ عليه(٤)؛ لما سبق ذكره في المسألة السابقة.

الفصل الثامن

حجب العصبة

١٣٣٨٥ ـ يحجب بعض العصبة من الميراث حجب حرمان في أحد حالتين:

= لأم: للأم الثلث، وللأخوين الثلث. وقيل عنه: لهما ثلث الباقي. وهذا بعيد جدّاً، فإن ابن عباس يسقط الإخوة كلهم بالجد، فكيف يورث ولد الأم مع الأب، ولا خلاف بين أهل العلم في أن ولد الأم يسقطون بالجد، فكيف يرثون مع الأب»، وقال ابن أبي عمر المقدسي في الشرح الكبير (١٨/ ٨٤، ٨٥) نحو هذا القول.

وينظر: ما سبق في آخر مسائل الجد.

(١) سبق عند الكلام على ميراث الجد أن المراد بالإخوة في هذه الآية هم الإخوة لأم بإجماع أهل العلم.

(٢) خرج من ذلك الأم لقيام الدليل على إرث الإخوة لأم معها، فيبقى من عداها على عمومه.

(٣) الإجماع (ص٧١)، الاستذكار (٥/ ٣٦٢)، بداية المجتهد (٨/ ٢٦٤، ٢٧٤)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٥٥) نقلاً عن النير.

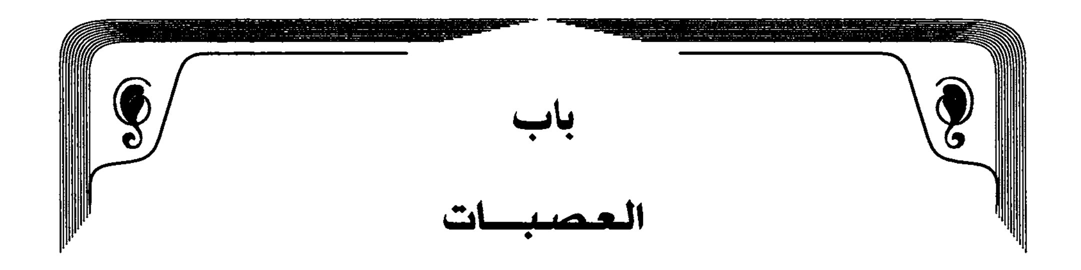
(٤) بداية المجتهد (٨/ ٢٧٤).

١٣٣٨٦ ـ الحالة الأولى: عند وجود عاصب أقرب منه.

١٣٣٨٧ ـ الحالة الثانية: عند استغراق الفروض المسألة.

١٣٣٨٨ ـ وسيأتي الكلام على هاتين الحالتين في باب العصبات ـ إن شاء الله تعالى ـ.





باب العصبات

الفصل الأول

محتوى الباب

١٣٣٨٩ ـ يحتوي هذ الباب على ذكر تعريف العصبات، وعلى بيان العصبات إجمالاً، وعلى بيان من يدخل في العصبات بالنفس، وعلى ترتيب العصبات بالنفس، وعلى العصبة بالغير، وعلى العصبة مع الغير، وعلى انفراد العاصب، وعلى اجتماع العاصب مع أصحاب الفروض، وعلى المسألة المشركة، وعلى مسألة أم الفروخ (الشريحية)، وعلى من يرث عند فقد العصبات.

الفصل الثاني

تعريف العصبات

١٣٣٩٠ ـ العصبات لغة: جمع عاصب، ويطلق على العصبات: (عصبة)، وهي جمع، قيل: لا مفرد له، وتطلق على الجماعة من الرجال[١].

---

(١) قال في العين (١/ ٣٠٩): «العصبة: ورثة الرجل عن كلالة من غير ولد ولا والد. فأما في الفرائض: فكل من لم يكن له فريضة مسماة فهو عصبة، يأخذ ما بقي من الفرائض، ومنه اشتقت العصبية. والعصبة من الرجال: عشرة، لا يقال لأقل منه. وإخوة يوسف عليه السلام عشرة، قالوا: ﴿وَنَحْنُ عُصْبَةٌ﴾ [يوسف: ٨]»، وقال في تهذيب اللغة (٢/ ٢٩): «قال أبو عبيد: قال أبو زيد: العصبة من العشرة إلى الأربعين. وقال =

١٣٣٩١ ـ أما تعريف العصبات اصطلاحاً فإنني سأكتفي هنا بتعريف أشهر العصبات، والذين هم أكثر العصبة، وهم العصبة بالنفس[(١)]، وبقية أنواع العصبة يأتي الكلام على كل منها في الفصل الخاص بها من هذا الباب ـ إن شاء الله تعالى ـ.

١٣٣٩٢ ـ فالعصبة بالنفس هم من يرث ما يتبقى بعد أصحاب الفروض ويرث المال كاملاً إذا انفرد.

١٣٣٩٣ ـ أو هم: كل وارث ليس له نصيب مقدر[(٢)].

الفصل الثالث

بيان العصبات إجمالاً

١٣٣٩٤ ـ ينقسم العصبة إلى ثلاثة أقسام:

=الأخفش: العصبة والعصابة: جماعة ليس لها واحد»، وقال في المطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٦٦): «باب العَصَبَات: وهي جمع عصبة. قال الجوهري: وعصبة الرجل: بنوه وقرابته لأبيه. وإنما سموا عصبة؛ لأنهم عصبوا به؛ أي: أحاطوا به، فالأب طرف، والابن طرف، والعم جانب، والأخ جانب، والجمع العصبات. وقال الأزهري: واحد العصبة: عاصب، على القياس، كطالب وطلبة، وظالم وظلمةٍ. وقيل للعمامة: عصابة؛ لأنها استلفت برأس المعتم. وقال ابن قتيبة: العصبةُ جمع لم أسمع له بواحدٍ، والقياس: أنه عاصب».

(١) قال شيخنا الشيخ الدكتور عبد الكريم اللاحم في كتاب: الفرائض (ص٦٨): «وجه تسمية العصبة بالنفس بهذا الاسم: سُمي العصبة بالنفس بهذا الاسم لأنهم لا يحتاجون إلى من يعصبهم».

(٢) قال في الروض المربع، مطبوع مع حاشيته لابن قاسم (٦/ ١٢١): «العصبة من يرث بلا تقدير»، وقال في المطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٦٧): «قال المصنف رحمه الله في الكافي: وهم كل ذكر ليس بينه وبين الميت أنثى، فيخرج الأخوات مع البنات لفقدهم الذكورية. وقال غيره: العَصَبة: كل وارث بغير تقدير، فلم يخصه بالذكر فتدخل البنت وبنت الابن مع أخيهما، والأخت للأب والأم وللأب مع أخيهما والأخوات مع البنات، والمعتقة، وغير ذلك».

١ ـ القسم الأول: عصبة بالنفس[١].

٢ ـ القسم الثاني: عصبة بالغير.

٣ ـ القسم الثالث: عصبة مع الغير.

١٣٣٩٥ ـ وسيأتي الكلام على هذه الأقسام الثلاثة في الفصول الآتية ـ إن شاء الله تعالى ـ.

الفصل الرابع

بيان من يدخل في العصبات بالنفس

١٣٣٩٦ ـ يدخل في العصبة بالنفس: كل ذكر يدلي بنفسه مباشرة، أو يدلي بذكرٍ آخر[٢].

١٣٣٩٧ ـ يستثنى من المسألة الماضية: الزوج، فهو ليس من العصبة، بل من أصحاب الفروض، كما سبق.

١٣٣٩٨ ـ يدخل في العصبة بالنفس: المعتقة.

١٣٣٩٩ ـ يدخل في العصبة بالنفس أيضاً: عصبات المعتقة، وهم من الذكور، ولكنهم يدلون بأنثى، كما سيأتي في باب الولاء ـ إن شاء الله تعالى ـ.

---

(١) قال في الفوائد الجلية في المباحث الفرضية (ص٢١): «العاصب اصطلاحاً من يرث بلا تقدير، والتعصيب هو النوع الثاني من نوعي الإرث. والعصبة ينقسمون إلى ثلاثة أقسام: عصبة بالنفس، وعصبة بالغير، وعصبة مع الغير، فالعصبة بالنفس أربعة عشر: الابن وابن الابن وإن نزل، والأب والجد من قبل الأب وإن علا، والأخ الشقيق، والأخ لأب وأبناؤهما وإن نزلا، والعم الشقيق والعم لأب وإن عليا وأبناؤهما وإن نزلا، والمعتق والمعتقة».

(٢) الذي يدلي بنفسه هو الذي يرث الميت بلا واسطة بينه وبينه، كالابن، والأب، أما الذي يدلي بواسطة فهو الذي بينه وبين الميت واسطة، فهو يرث الميت عن طريق هذه الواسطة، كابن الابن، فهو يرث عن طريق الابن، وكالجد والإخوة، فهم يرثون عن طريق الأب، وكالأعمام، فهم يرثون عن طريق الجد، وهكذا.

١٣٤٠٠ ـ يدخل في العصبة بالنفس: أم ولد اللعان وولد الزنا، وعصبتها من بعدها، كما سبق عند بيان إرث الأم.

الفصل الخامس

ترتيب العصبات بالنفس

١٣٤٠١ ـ أحق العصبة بالنفس بالميراث: أقربهم إلى الميت؛ لقوله ﷺ: **«ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر»** متفق عليه[1].

١٣٤٠٢ ـ أقرب العصبة إلى الميت: الأبناء المباشرين؛ لأن ابن الإنسان جزؤه، وجزء الشيء أقرب إليه من أصله[2].

١٣٤٠٣ ـ ثم يلي الأبناء المباشرين: أبناء الأبناء، وإن نزلوا؛ لأن ابن الابن ابن.

١٣٤٠٤ ـ ثم يلي أبناء الأبناء: الأب: لأنه أصل الميت، وجل العصبات يدلون به.

١٣٤٠٥ ـ ثم يلي الأب: أبوه، وإن علا بمحض الذكور.

١٣٤٠٦ ـ وقد سبق في فصل إرث الجد أن الأقرب أن الجد يقدم على جميع الإخوة، لأن الجد أب.

١٣٤٠٧ ـ ثم بعد الجد: الإخوة الأشقاء والإخوة لأب، لأنهم أقرب إلى الميت من بقية الحواشي، حيث يدلون إليه بأبيه.

١٣٤٠٨ ـ ثم يلي الإخوة الأشقاء ولأب: بنوهم، وإن نزلوا؛ لأن أبناء الإخوة الأشقاء ولأب وبنيهم أقدم جهة من الأعمام.

١٣٤٠٩ ـ ثم يلي أبناء الإخوة: أبناء الجد، وهم الأعمام، لأنهم

---

(١) صحيح البخاري (٦٧٣٢)، وصحيح مسلم (١٦١٥).

(٢) ينظر: ما سبق في باب الجد والإخوة. ولا يترتب على الترتيب بين الأب والابن أثر هنا، لأن ميراثهما مفصل في كتاب الله تعالى.

يلون الإخوة وبنيهم في القرب من الميت، حيث يدلون إلى الميت بجده الأدنى.

١٣٤١٠ ـ ثم يلي الأعمام: بنوهم؛ لأنهم أقرب إلى الميت من أبناء الجد الأعلى، حيث يدلون إليه بجده الأدنى.

١٣٤١١ ـ وبناءً على هذا الترتيب للعصبة بالنفس لا يرث بنو أب أعلى مع بني أب أدنى منه، وإن نزلوا؛ لأنهم أقرب منهم إلى الميت، حيث يدلون إليه بالأب الأقرب إليه.

١٣٤١٢ ـ أولى كل بني أب بالإرث: أقربهم إلى الميت، فأولاد الأب ـ وهم الأخوة الأشقاء ولأب ـ يرثون دون أبنائهم، لأنهم أقرب درجة إلى الميت، وكذلك أولاد الجد ـ وهم الأعمام الأشقاء ولأب ـ يرثون دون أبنائهم، لأنهم أقرب درجة إلى الميت.

١٣٤١٣ ـ فإن استوت درجات بني أب واحد، كأن يكونوا كلهم إخوة، أو كلهم أعماماً، أو كلهم أبناء إخوة، ونحو ذلك، فأولاهم بالإرث: من كان يدلي بالأب والأم معاً؛ لأنه أقوى قرابة من الأخ أو العم لأب أو ابن العم لأب، ونحو ذلك[1].

١٣٤١٤ ـ وهذه المسائل كلها مجمع عليها[2]، ولله الحمد.

---

(١) قال في الفوائد الجلية في المباحث الفرضية (ص٢٢): «جهات العصبة بالنفس ست: بنوّة ثم أبوة ثم جدودة وأخوة ثم بنو إخوة ثم عمومة وبنوهم ثم ولاء، فتقدم كل جهة على الجهة التي بعدها، ثم بعد الاستواء في الجهة يعتبر التقديم بالقرب؛ أي: قرب الدرجة، ثم بعد استوائهم في القرب يعتبر التقديم بالقوة».

(٢) حكى الإجماع على هذه المسائل أو أكثرها: ابن حزم في مراتب الإجماع (ص١٢١، ١٢٢)، وابن عبد البر في الاستذكار (٥/ ٣٦١، ٣٦٢)، وابن رشد في بداية المجتهد (٨/ ٢٧٣، ٢٧٤)، وابن قدامة في المغني (٩/ ٢٢، ٢٣)، وابن أبي عمر في الشرح الكبير (١٨/ ٩٠، ٩١)، وسبط المارديني في شرح الرحبية (ص٦١)، وابن قاسم في حاشيته على الروض المربع (٦/ ١٢١ ـ ١٢٣). وينظر: الإقناع لابن القطان (٣/ ١٤٣٥). =

١٣٤١٥ ـ وعلى وجه العموم فإن العصبة يقدم منهم الأقدم جهة[١]، فإن تساووا في الجهة قدم الأقرب درجة، فإن تساووا في الدرجة قدم الأقوى قرابة. كما قال الجعبري:

فبالجهة التقديم ثم بقربه   وبعدهما التقديم بالقوة اجعلا

الفصل السادس

العصبة بالغير

١٣٤١٦ ـ أربعة من العصبة بالنفس يعصبون أخواتهم[٢]، ويقتسمون هم وإياهن ما ورثوا، للذكر مثل حظ الأنثيين، وهؤلاء الأخوات يكن حينئذٍ «عصبات بالغير»[٣].

١٣٤١٧ ـ وهؤلاء الذين يعصبون أخواتهم هم:

١٣٤١٨ ـ **أولاً**: الابن، فهو يعصب أخته أو أخواته، واللاتي هن بنات الميت، فإن كان معهم صاحب فرض أخذ فرضه، ثم اقتسم هؤلاء الأولاد ما بقي، وإن لم يكن معهم صاحب فرض اقتسموا المال كله،

= وذكر في الإنصاف (١٨/ ٩١) أنه لا نزاع في أنه لا يرث بنو أب أعلى مع بني أب أقرب منه.

(١) سبق ذكر جهات العصوبة في فصل أحكام الجد.

(٢) قال شيخنا في تسهيل الفرائض (ص٥٩): «العصبة بالغير هن البنات، وبنات الابن، والأخوات الشقيقات، والأخوات لأب مع ذكر مماثل لهن درجة ووصفاً، أو أنزل منهن في بنات الابن خاصة، إذا استغرق من فوقهن الثلثين، فيرث هؤلاء الأربع مع من كن عصبة به، للذكر مثل حظ الأنثيين».

(٣) قال شيخنا في الشرح الممتع (١١/ ٢٣٤): «قسم العلماء ـ رحمهم الله ـ العصبة إلى عاصب بالنفس، وعاصب بالغير وعاصب مع الغير، العاصب بالغير أربعة: البنات وبنات الابن والأخوات الشقيقات والأخوات لأب مع ذكر يساويهن درجة ووصفاً، لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١٧٦]».

ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[١]؛ لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [النساء: ١١].

١٣٤١٩ ـ **الثاني** من الذين يعصبون أخواتهم: ابن الابن، فهو يعصب أخته أو أخواته، وهن بنات الابن، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ للآية السابقة.

١٣٤٢٠ ـ وابن الابن أيضاً يعصب البنات المباشرات إذا احتجن إليه، ويعصب كذلك من بإزائه من بنات عمه، وبنات عم أبيه، وكلما نزلت درجته زاد من يعصبه، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٣].

١٣٤٢١ ـ **الثالث** من الذين يعصبون أخواتهم: الأخ الشقيق، فهو يعصب أخته الشقيقة وأخواته الشقيقات، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾ [النساء: ١٧٦].

١٣٤٢٢ ـ **الرابع** من الذين يعصبون أخواتهم: الأخ لأب، فإذا وجد معه أخت أو أخوات لأب عصبهن، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٥]؛ للآية السابقة.

١٣٤٢٣ ـ من سوى هؤلاء الأربعة من العصبة ينفرد الذكور بالميراث، كبني الإخوة، والأعمام، وبنيهم؛ لأن أخواتهم لسن من أهل

---

(١) الإجماع (ص٦٧)، المحلى (١٧١٩)، مراتب الإجماع (ص١١٨)، بداية المجتهد (٨/ ٢٥١)، العدة (ص٤٠١)، جامع العلوم والحكم، شرح الحديث (٤٣، ٢/ ٤٢٢، ٤٢٤)، شرح الرحبية (ص٤٠، ٦٣)، حاشية الروض المربع (٦/ ١٢٦).

(٢) ينظر: ما سبق في فصل إرث البنات وبنات الابن.

(٣) قال في المغني (٩/ ١٤): «لا أعلم في هذا خلافاً بين القائلين بتوريث بنات الابن مع بني الابن بعد استكمال الثلثين»، وقال في حاشية الروض (٦/ ١٢٦): «سواء كانت أخته أو بنت عمه إجماعاً».

(٤) ينظر: ما سبق في فصل إرث الأخوات الشقيقات والأخوات لأب.

(٥) ينظر: ما سبق في فصل إرث الأخوات الشقيقات والأخوات لأب.

الميراث لا بالفرض، ولا بالتعصيب، وإنما هن من ذوي الأرحام، فلا يرثن مع إخوتهن شيئاً، وهذا مجمعٌ عليه(١).

الفصل السابع

العصبة مع الغير

١٣٤٢٤ ـ العصبة مع الغير قسمان(٢)، وهما:

١٣٤٢٥ ـ القسم الأول: الأخت الشقيقة أو الأخوات الشقيقات إذا وجدت أو وجدن مع بنت أو مع بنات، أو مع بنت ابن أو بنات ابن، أو معهن جميعاً(٣)، ولم يوجد معهن أخ لهن(٤).

---

(١) المغني (٩/ ١٨)، الشرح الكبير (١٨/ ٩٣)، حاشية الروض المربع (٦/ ١٢٧).

(٢) قال شيخنا في الشرح الممتع (١١/ ٢٣٤): «العصبة مع الغير صنفان فقط: الأخوات الشقيقات، والأخوات لأب مع البنات أو بنات الابن، لماذا فرق العلماء بين «بالغير» و«مع الغير»؟ أما «بالغير» فواضح؛ لأن الباء للسببية، أي: كان هؤلاء النساء عصبة بسبب غيرهن، وأما «مع الغير» فليس هناك سبب، لكن هناك معية؛ لأن الأخوات الشقيقات لم يعصبهن بنات ولا رجال، لكن كن عصبة بالمصاحبة والمعية في مسألة واحدة».

(٣) فإذا هلك هالك ولم يخلف سوى بنتين وأخت شقيقة، فللبنتين الثلثان، والباقي للأخت الشقيقة تعصيباً.

(٤) قال في إعانة الطالبين (٣/ ٢٦٦): «(اعلم) أن العصبة ثلاثة أقسام: عصبة بالنفس: وهم الذين سيذكرهم المؤلف بقوله: وهي ابن وابنة الخ، ومعنى ذلك أن من انفرد منهم يأخذ جميع المال ويسقط إذا استغرقت أصحاب الفروض التركة إلا في المسألة المشركة، وهي زوج وأم وإخوة لأم وأخ شقيق فللزوج النصف وللأم السدس وللأخوة للأم الثلث، ويشاركهم الأخ الشقيق. وعصبة بالغير: كالبنات بالبنين والأخوات بالإخوة، وهم الذين ذكرهم بقوله هنا وعصب كلا أخ الخ، ومعنى ذلك أنه يكون للذكر مثل حظ الأنثيين إجماعاً لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١]. وعصبة مع الغير: كالأخوات مع البنات أو بنات الابن، وهم الذين ذكرهم بقوله: (وعصب الأخريين الأوليان)، ومعنى ذلك أن للبنت أو بنت الابن النصف فرضاً وللبنات أو لبنات الابن الثلثين كذلك، وما فضل فهو للأخت أو للأخوات المتساويات بالعصوبة».

١٣٤٢٦ ـ ففي هذه الحالة تأخذ الأخت الشقيقة ما يتبقى بعد البنات أو بنات الابن، أو ما يتبقى بعد البنت وبنات الابن، وإن كن أخوات شقيقات اقتسمن ما بقي بعدهن؛ لما روى البخاري عن هزيل بن شرحبيل، قال: سئل أبو موسى عن بنت وابنة ابن وأخت، فقال: للبنت النصف، وللأخت النصف، وأت ابن مسعود، فسيتابعني، فسئل ابن مسعود، وأخبر بقول أبي موسى فقال: لقد ضللت إذاً وما أنا من المهتدين، أقضي فيها بما قضى النبي ﷺ: «**للابنة النصف، ولابنة ابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت**» فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود، فقال: لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم[(١)].

١٣٤٢٧ ـ القسم الثاني: الأخوات لأب إذا وجدت أو وجدن مع بنت أو مع بنات، أو مع بنت ابن أو بنات ابن، أو معهن جميعاً، ولم يوجد معهن أخ لهن[(٢)].

١٣٤٢٨ ـ ففي هذه الحال تأخذ الأخت لأب ما يتبقى بعد البنات أو بنات الابن، وإن كن أخوات لأب اقتسمن ما بقي بعدهن؛ قياساً على الشقيقات.

الفصل الثامن

انفراد العاصب

١٣٤٢٩ ـ إذا انفرد واحد أو أكثر من العصبة بالنفس ورث المال كله، وهذا مجمعٌ عليه[(٣)]؛ لحديث: «**ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو**

---

(١) صحيح البخاري (٦٧٣٦).

(٢) قال شيخنا الشيخ الدكتور عبد الكريم اللاحم في كتاب: الفرائض (ص٧٧): «وجه تسمية العصبة مع الغير: سمي العصبة مع الغير بهذا الاسم لأنهم لا يحتاجون إلى معصب كما في العصبة بالغير، وليسوا عصبة في كل الأحوال كالعصبة بالنفس، بل تعصيبهم مقيد بكونهم مع نوع خاص من الورثة، فهم عصبة إذا وجد معهم ذلك الغير».

(٣) الإجماع (ص٧٢)، مراتب الإجماع (ص١١٦)، المغني (٩/ ٢٢، ٢٣)، =

لأولى رجل ذكر» متفق عليه[١].

الفصل التاسع

اجتماع العاصب مع أصحاب الفروض

١٣٤٣٠ ـ إذا كان مع العاصب ذو فرض بدئ به، فأعطي فرضه، وأعطي الباقي للعصبة، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لقول رسول الله ﷺ: «**ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر**» متفق عليه[٣].

الفصل العاشر

المسألة المشركة

١٣٤٣١ ـ إذا وجد في المسألة: زوج، وأم، وإخوة لأم، وإخوة لأبوين، فهذه المسألة تسمى (المشتركة)، و(الحمارية)[٤]، وقد ذهب جمهور أهل العلم[٥] إلى أن الإخوة الأشقاء يشاركون الإخوة لأم في

= الشرح الكبير (١٨/ ٩٠، ٩١)، شرح الرحبية (ص٦٠)، العذب الفائض (١/ ٧٩).

(١) صحيح البخاري (٦٧٣٢)، وصحيح مسلم (١٦١٥).

(٢) ينظر: المغني (٩/ ٢٢، ٢٣)، الشرح الكبير لابن قدامة (١٨/ ٩٠، ٩١)، الإقناع لابن القطان (٣/ ١٤٣٥، ١٤٣٦، ١٤٥٥)، شرح مسلم للنووي (١١/ ٥٣)، شرح الرحبية (ص٦٠)، حاشية الصنعاني على إحكام الأحكام (٤/ ١٦٤).

(٣) صحيح البخاري (٦٧٣٢)، وصحيح مسلم (١٦١٥).

(٤) سميت «المشتركة» أو «المشركة» لأن عمر ومن وافقه شركوا فيها بين الإخوة الأشقاء والإخوة لأم في فرض الإخوة لأم، فقسموه بينهم بالسوية، وسميت «الحمارية» لما روي من أن الإخوة الأشقاء قالوا لعمر لما لم يورثهم: «هب أن أبانا كان حماراً، أليست أمنا واحدة»، وهذه المقولة لم أجدها مسندة، وقد روى الحاكم (٤/ ٣٣٧)، والبيهقي (٦/ ٢٥٦) أن زيداً قال: «هبوا أن أباهم حماراً»، وسنده ضعيف. وينظر: البدر المنير (٧/ ٢٣٣، ٢٣٤)، التلخيص (١٤١٠)، الإرواء (١٦٩٣).

(٥) الفتح (١٢/ ٢٦)، تفسير ابن كثير للآية (١٢) من النساء.

الثلث، لأنهم أخوة للميت من أمه أيضاً[١]، ولأنه قول جميع من حفظت فتاويهم في هذه المسألة من أصحاب النبي ﷺ[٢]، عدا أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه[٣]، ومنهم: الخليفة الراشد الذي أخبر النبي ﷺ أن الله تعالى جعل الحق على لسانه يقول به[٤]: أمير المؤمنين عمر بن

---

(١) ثبت عن عمر وابن مسعود ـ كما سيأتي ـ أنهما قالا: «لم يزدهم الأب إلا قرباً»، وقال الإمام مالك كما في الموطأ وشرحه المنتقى (٦/ ٢٣١) بعد استدلاله بقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً﴾ [النساء: ١٢]: «فلذلك شركوا في هذه الفريضة، لأنهم كلهم إخوة للمتوفى لأمه، وهو سبب ميراث جميع الإخوة، لا يخرج الإخوة للأب والأم مناسبتهم المتوفى بالأب عن أن يكونوا إخوته لأمه، فتحمل الآية على عمومها في كل أخ لأم، سواء كان أخاً لأب أو لم يكن، والأب لا يزيد ما بينهما ضعفاً، بل يزيده قوة وتأكيداً»، وقال بنحو هذا أخصر منه ابن بطال في شرح البخاري (٨/ ٣٥٧)، وقال الإمام الشافعي في الأم (٤/ ٨٨): «الأب لما سقط حكمه صاروا بني أم معاً» ولأصحاب هذا القول أدلة أخرى، تنظر في: الإشراف للقاضي عبد الوهاب (٢٠/ ١٠٢٨، ١٠٢٩)، المغني (٩/ ٢٥)، التجريد للقدوري (٨/ ٣٩٦٨ ـ ٣٩٧٢)، التحقيقات المرضية (ص١٢٩).

(٢) أما ما روي عن أبي موسى من القول بسقوط الإخوة الأشقاء، فرواه ابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٩)، وابن المنذر في الأوسط، لوحة (١٣٨)، والبيهقي (٦/ ٢٥٧) وفي سنده جابر الجعفي، وهو ضعيف. وعزاه في تفسير الجصاص (٣/ ٢٤)، والاستذكار (٥/ ٣٣٧)، وبداية المجتهد (٨/ ٢٦٣) إلى أبي بن كعب، ولم أقف عليه عنه مسنداً، وعزاه في تفسير الجصاص (٣/ ٢٤)، والمغني (٩/ ٢٤) إلى ابن عباس، ولم أقف على الإسناد إليه بذلك، وقد ثبت عنه خلافه، كما سيأتي. وينظر: التحجيل (ص٣٠٦ ـ ٣٠٩).

(٣) روى عدم التشريك عن علي رضي الله عنه ابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٨) بسند حسن. ورواه هو وعبد الرزاق (١٩٠٠٩ ـ ١٩٠١١)، ومحمد بن الحسن في الحجة (٤/ ١٩٩ ـ ٢٠٣)، والدارمي (٢٨٨٣، ٢٨٨٤)، وسعيد (٢٢، ٢٦) وابن المنذر في الأوسط، لوحة (٨/ ١٣٧) وغيرهم من طرق فيها ضعف.

(٤) رواه أحمد (٥١٤٥)، والترمذي (٣٦٨٢) من طرق عن نافع بن أبي نعيم (المدني المقرئ، صدوق له أوهام)، ورواه أحمد (٥٦٩٧)، والبزار (٥٨٦١): حدثنا أبو عامر، حدثنا خارجة بن عبد الله الأنصاري (المدني صدوق له أوهام)، كلاهما عن =

الـخـطـاب العدوي القرشي(١) رضي الله عنه، وزيـد بن ثابت الأنصاري رضي الله عنه(٢)،

= نافع، عن ابن عمر. وسنده صحيح، رجاله مدنيون ثقات. وقال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه». وله شاهد رواه عبد الله في زوائد فضائل الصحابة لأبيه (٣١٥)، وابن حبان (٦٨٨٩) عن هارون بن معروف، حدثنا عبد العزيز بن محمد، أخبرني سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة. وسنده حسن، وروى حديث أبي هريرة أبو يعلى، كما في غاية المقصد (٣٦١٢): حدثنا نوح بن ميمون (البغدادي المروزي، ثقة)، أخبرنا عبد الله، يعني العمري (ليس بالقوي)، عن جهم بن أبي الجهم (تابعي، وثقه ابن حبان، وروى عنه ثلاثة)، عن المسور بن مخرمة، عن أبي هريرة. وله شاهد رواه ابن شبة في تاريخ المدينة (٢/ ٦٦٢): أخبرنا أحمد بن محمد الأزرقي المكي قال: أخبرنا عبد الرحمٰن بن حسن، عن أيوب بن موسى مرفوعاً. وينظر: علل الحديث لابن أبي حاتم (٢٦٥٤).

(١) روى التشريك عن عمر رضي الله عنه: عبد الرزاق (١٩٠٠٦ ـ ١٩٠٠٩)، وسعيد (٢٠/ ٢١، ٢٤)، وابن المنذر في الأوسط، لوحة (٨/١٣٨)، والبيهقي (٦/ ٢٥٥، ٢٥٦) وغيرهم من مراسيل سعيد بن المسيب، وطاوس، والزهري، وابن سيرين، وإبراهيم. وأسانيدها صحيحة إليهم. وفي مرسل إبراهيم وابن سيرين زيادة «لم يزدهم الأب إلا قرباً»، ورواه بهذه الزيادة الدارمي (٢٨٨٧) بإسناد متصل ضعيف، ورواه بهذه الزيادة كذلك البيهقي (٦/ ٢٥٦) من مرسل الشعبي بسند فيه ضعف، وفي مرسل طاوس السابق زيادة: «ألقوا أباها ـ أي: الأخت الشقيقة ـ في الريح».

(٢) رواه عنه سعيد (٥، ٢٧)، والدارمي (٢٨٨٥) وابن المنذر في الأوسط (لوحة ٨/١٣٨) بإسناد صحيح. ورواه عبد الرزاق (١٩٠٠٩) وغيره بإسناد صحيح عن إبراهيم عن زيد، وروى الحاكم (٤/ ٣٣٧) من طريق محمد بن عمران بن أبي ليلى عن أبيه عن ابن أبي ليلى عن الشعبي عن عمر وعلي وعبد الله وزيد أنهم كانوا يشركون. وابن أبي ليلى ضعيف، وقد اضطرب فيه كما يأتي.

وروى البيهقي (٦/ ٢٥٦) من طريق محمد بن سالم عن الشعبي أن زيداً لم يشرك. ومحمد بن سالم ضعيف كما في التلخيص (١٤١٠)، وروى ابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٩) عن وكيع عن ابن أبي ليلى عن الشعبي عن زيد أنه كان لا يشرك. وابن أبي ليلى ضعيف. وروى أيضاً من طريق علي بن صالح، عن جابر عن الشعبي عن زيد أنه كان لا يشرك، وجابر هو الجعفي ضعيف، ورواه البيهقي (٦/ ٢٥٧) من طريق إسرائيل عن جابر عن الشعبي مقتصراً على علي وأبي موسى. وهذه الروايات منكرة، لضعفها، واضطرابها، ومخالفتها الروايات الصحيحة. =

وعبد الله بن مسعود الهذلي رضي الله عنه[١]، وحبر الأمة وترجمان القرآن عبد الله بن عباس بن عبد المطلب رضي الله عنهما[٢]، وروي عن الخليفة الراشد عثمان بن عفان رضي الله عنه[٣]، وقال به جميع من حفظت فتاويهم من التابعين، كعمر بن

= ولهذا قال البيهقي في المعرفة (٩/ ١٤٩) بعد ذكره لرواية محمد بن سالم السابقة: «وهذه الرواية ضعيفة، والصحيح عن خارجة بن زيد ووهب وغيرهما عن زيد أنه شرك بينهم».

(١) رواه عنه عبد الرزاق (١٩٠٠٩)، وابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٦، ٢٥٨) والشافعي في الأم (٧/ ١٧٩)، وابن المنذر في الأوسط، لوحة (١٣٨/ ٨)، من طرق عن إبراهيم به. وسنده صحيح، وفيه زيادة: «لم يزدهم الأب إلا قرباً»، ورواه سعيد (٢٣) بسند فيه ضعف.

وروى عنه سعيد (٢٩)، وابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٩)، والبيهقي (٦/ ٢٥٦) من طريق أبي قيس، عن هزيل أنه لم يشرك، وأبو قيس يهم أحياناً، قال عنه الإمام أحمد: «يخالف في أحاديثه»، وقال أيضاً: «هو كذا وكذا» وحرك يده، وقال أبو حاتم: «ليس بقوي، هو قليل الحديث، وليس بحافظ»، قيل له: كيف حديثه؟ قال: «صالح، هو لين الحديث»، ينظر: تهذيب التهذيب (٦/ ١٥٢)، وذكره العقيلي في الضعفاء (٢/ ٣٢٧)، وروى له حديثاً عن هزيل في المسح على الخفين، ثم قال: «الرواية في الجوربين فيها لين»، فيظهر أن أبا قيس وهم في لفظ هذه الرواية، فلفظها وسياقها مشابه لخبر أبي موسى وابن مسعود في البنت وبنت الابن والأخت، وقد أخرج هذه الرواية البخاري (٦٧٣٦) من طريق أبي قيس، عن هزيل عن أبي موسى وابن مسعود.

وروى البيهقي (٦/ ٢٥٦) من طريق شريك، عن أبي إسحاق، عن الأرقم بن شرحبيل عنه أنه لم يشرك. وشريك ضعيف، والأرقم لم يدرك عبد الله. وبالجملة فهذه الروايات ضعيفة، لما سبق، ولمخالفتها الروايات السابقة التي هي أصح منها، ولهذا قال البيهقي (٦/ ٢٥٧): «والشعبي وإبراهيم النخعي أعلم بمذهب عبد الله وإن لم يرياه من رواية أبي قيس. .»، وقال في معرفة السنن (٩/ ١٤٩) نحو ذلك.

(٢) رواه عبد الرزاق (١٩٠٠٨) بإسناد صحيح.

(٣) رواه الدارمي (٢٨٨٤) وغيره بسند صحيح عن أبي مجلز عن عثمان. وأبو مجلز لم يلق عثمان. فالإسناد منقطع، وقال ابن كثير في تفسير الآية (١٢) من النساء: «وصح التشريك عنه ـ أي: عن عمر ـ، وعن أمير المؤمنين عثمان».

عبد العزيز[١]، وشريح[٢]، وطاوس[٣]، وقتادة، والزهري[٤]، بل قد حكى بعض كبار أتباع التابعين الإجماع على ذلك[٥].

١٣٤٣٢ ـ وما روي من أن عمر بن الخطاب ﷺ أفتى بعدم التشريك في أول الأمر ثم رجع عن ذلك لم يثبت عنه[٦].

---

(١) رواه ابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٧). ورواته ثقات عدا ابن عقيل، ففيه ضعف يسير، لكنه يروي أنه قضى بذلك في قصة حدثت لبعض أهل بيته. فالإسناد حسن إن شاء الله.

(٢) رواه الدارمي (٢٨٨٦) بإسناد صحيح. ورواه ابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٧)، وسعيد (٢٥) عنه وعن مسروق بسند ضعيف.

(٣) رواه عبد الرزاق (١٩٠٠٨)، وابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٧) بإسناد صحيح.

(٤) رواه عبد الرزاق (١٩٠٠٧) عنهما بإسناد صحيح.

ولم أقف على رواية مسندة عن أحد من التابعين في القول بعدم التشريك، وقد عزاه ابن المنذر في الأوسط، لوحة (٨/١٣٧)، وابن عبد البر في الاستذكار (٥/ ٣٣٧)، وابن كثير في تفسير الآية (١٢) من النساء إلى واحد من التابعين، وهو عامر الشعبي رحمه الله ولم أقف على إسناده إليه، وقد نسب ابن كثير وغيره القول بالتشريك إلى جماعة من التابعين غير من سبق ذكرهم، ولم أقف على أسانيده إليهم.

(٥) روى عبد الرزاق (١٩٠٠٧) عن شيخه معمر بن راشد ـ وهو من كبار أتباع التابعين ـ أنه روى التشريك عن قتادة والزهري، ثم قال معمر: «والناس عليه»، ولعله أراد إجماع التابعين على ذلك.

(٦) روى ابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٥)، ويعقوب (٢/ ٢٢٣) من طريق ابن المبارك، والبخاري في الكبير (٢/ ٢٢٣) من طريق هشام، والدارمي (٦٤٥)، والبيهقي (٦/ ٢٥٥) من طريق ابن ثور، ثلاثتهم عن معمر، عن سماك بن الفضل الخولاني، عن وهب بن منبه، عن الحكم بن مسعود، قال: شهدت عمر أشرك الإخوة من الأب والأم مع الإخوة من الأم في الثلث، فقال له رجل: قد قضيت في هذا عام الأول بغير هذا، قال: وكيف قضيتُ؟ قال: جعلته للإخوة للأم، ولم تجعل للإخوة من الأب والأم شيئاً. قال: «ذلك على ما قضينا، وهذا على ما نقضي» وسنده منقطع، لأن وهباً لم يدرك الحكم، فقد كانت ولادته سنة (٣٤هـ)، والحكم قتل في معركة الجسر في عهد عمر. ينظر: الثقات (٤/ ١٤٣)، الإصابة (١/ ٣٤٧، و٤/ ١٣٠)، وما ذكره المعلق على التاريخ الكبير. ولهذا قال البخاري: «لم يتبين سماع وهب من الحكم»، وأيضاً الحكم =

الفصل الحادي عشر

مسألة أم الفروخ (الشريحية)

١٣٤٣٣ ـ لو كان بدل الإخوة الأشقاء في المسألة الماضية: أخوات شقيقات فقط لكان لهن الثلثان، وتعول إلى عشرة، وتسمى: أم الفروخ[1]،

=لم يوثقه سوى ابن حبان. وينظر: لسان الميزان (٢/ ٣٣٨، ٣٣٩).

ورواه سعيد (٦٢)، ومن طريقه يعقوب (٢/ ٢٢٤) عن سفيان بن عيينة، عن معمر به. إلا أنه قال: «مسعود بن الحكم» بدل «الحكم بن مسعود».

ورواه عبد الرزاق (١٩٠٠٥)، ومن طريقه الدارقطني (٤١٢٦)، والبيهقي (٦/ ٢٥٥)، وابن عبد البر في جامع بيان العلم (١٦٧٠)، والخطيب في الفقيه (٢/ ٢٠٢) عن معمر به. إلا أن رواية عبد الرزاق «الحكم بن مسعود»، ورواية الدارقطني والبيهقي وابن عبد البر والخطيب «مسعود بن الحكم».

ورواية ابن عيينة خطأ، لمخالفته من هو أوثق وأكثر منه، ولأن مسعود بن الحكم أنصاري، وليس ثقفياً. وقد روى يعقوب (٢/ ٢٢٣) ومن طريقه البيهقي (٦/ ٢٥٥) عن محمد بن عمرو بن علقمة، قال: «مسعود بن الحكم زرقي، والذي روى عنه وهب بن منبه إنما هو الحكم بن مسعود الثقفي»، وقال البخاري: «وقال بعضهم: مسعود بن الحكم، ولا يصح»، وقال يعقوب (٢/ ٢٢٤): «هذا خطأ، إنما هو الحكم بن مسعود»، ووافقهم النسائي كما في التلخيص (١٤١٠). وخالفهم جميعاً أبو حاتم فقال كما في الجرح (٢/ ١٢٧): «قال بعضهم: مسعود بن الحكم، وهو الصحيح».

أما ما يذكره الفقهاء من أن عمر كان لا يشرك حتى ابتلي بمسألة، فقال له الأخ والأخت من الأب والأم: «يا أمير المؤمنين: هب أن أبانا كان حماراً...» فلم أقف على سنده، ونقله ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٢٣٤)، والحافظ في التلخيص (١٤١٠) عن الطحاوي، فقالا: «وذكر الطحاوي..» فذكراه. وظاهر صنيعهما وصنيع الألباني في الإرواء (١٦٩٣) أنهم لم يقفوا على سنده، ولهذا خرجه ابن الملقن وابن حجر من قول زيد مختصراً، كما سبق في أول الكلام على هذه المسألة، والجصاص في أحكام القرآن (٣/ ٢٤) قال: «وروي عن عمر..»، وهذا يدل على أنه لم يثبت عنده.

(١) ينظر: مصنف عبد الرزاق (١٩٠٧٤)، مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٨٣)، سنن البيهقي (٦/ ٢٥١).

فأصلها من ستة، للزوج النصف ثلاثة، وللأم السدس واحد، وللأخوة لأم الثلث اثنان، وللشقيقات الثلثان أربعة، فتكون عالت إلى عشرة، وهذا أكثر ما تعول إليه الفرائض، فشبه أصل المسألة ـ الستة ـ بالأم، وشبهت العشرة بالفروخ لها، وهذا لا خلاف فيه[١].

الفصل الثاني عشر

من يرث عند فقد العصبات

١٣٤٣٤ ـ إذا لم يوجد أحد من العصبة بالنفس الذكور، ولا من العصبة مع الغير، ورث المعتق أو المعتقة، فإن لم يوجد واحد منهما ورث عصبة المعتق أو المعتقة، فإن عدموا ورث مولى المعتق، فإن لم يوجد ورث عصبته، فإن عدموا رد على أصحاب الفروض، فإن عدموا ورث ذوو الأرحام[٢].

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٨٣)، الإنصاف (١٨/ ١٠٥)، وخلاف ابن عباس في العول مشهور، وسيأتي الكلام عليه في باب أصول المسائل، وهذه المسألة تسمى أيضاً: أم الفروج، وأم الأرامل، وتسمى كذلك: الشريحية؛ لأن رجلاً سأل شريحاً عن نصيب الزوج من زوجته، فقال: النصف، فعرض عليه ورثة زوجته وطلب منه قسمة مالها، وكان ورثتها كما في هذه المسألة، فلم يعط الزوج ـ وهو السائل ـ إلا ثلاثة من عشره، فأخذ يشيع بين الناس أن شريحاً أفتاه بكذا ولم يعطه إلا كذا. فكان شريح يقول له: «إنك تراني حاكماً ظالماً، وأراك فاسقاً فاجراً، لأنك تكتم القصة وتشيع الفاحشة»، وهذا الأثر رواه الدارمي (٣٢٠٧)، ووكيع في أخبار القضاة (٢/ ٣٦٤)، وهو ثابت عن شريح رحمه الله.

ومثل هذه المسألة: ما لو كان بدل الشقيقات شقيقة واحدة، وأخت لأب.

(٢) روى الدارمي في باب الولاء (٣٠٥٦ ـ ٣٠٦٠)، وابن أبي شيبة في باب ابنة ومولاة (١١/ ٢٦٦ ـ ٢٦٩)، رقم (١١١٨٣ ـ ١١١٩٢) والبيهقي (٦/ ٢٤١، و١٠/ ٣٠٢) عن النبي ﷺ وعن علي بن أبي طالب أنهما حكما فيمن ترك ابنته ومعتقة: للبنت النصف، وللمعتقة النصف. وسيأتي الكلام على سند هذا الحديث في باب الإرث بالولاء، وله شاهد مرسل عند البيهقي (٦/ ٢٤١). وينظر: تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٨، ٢٤٢)، زاد المستقنع مع شرحه الروض المربع وحاشية شرحه لابن قاسم (٦/ ١٢٤، ١٢٥)، =



باب
ذوي الأرحام

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٤٣٥ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر تعريف ذوي الأرحام، وعلى توريث ذوي الأرحام، وعلى متى يرث ذوو الأرحام، وعلى كيفية إرث ذوي الأرحام.

الفصل الثاني
تعريف ذوي الأرحام

١٣٤٣٦ ـ ذوو الأرحام هم: كل قرابة للميت ذكور أو إناث ليسوا من العصبات الذين سبق ذكرهم، وليسوا من أصحاب الفروض الذين سبق ذكرهم.

١٣٤٣٧ ـ يدخل في ذوي الأرحام: أولاد البنات، وبنات الإخوة، والعمات، والأخوال، والخالات، وبنات العم، والجد أبو الأم، وأبو أم الأب، ونحوهم.

= القوانين الفقهية (ص٢٥٣، ٢٥٤)، وقال في الإنصاف (١٨/ ٩٢): «وإذا انقرض العصبة من النسب ورَّث المولى المعتِق، ثم عصباته من بعده، هذا المذهب، وعليه الأصحاب، وعنه: يقدم الرد وذوو الأرحام على الإرث بالولاء». وسيأتي لهذه المسألة مزيد بحث عند الكلام على الرد وذوي الأرحام والولاء ـ إن شاء الله تعالى ـ.

الفصل الثالث

توريث ذوي الأرحام

١٣٤٣٨ ـ ذهب إلى توريث ذوي الأرحام: أكثر سلف هذه الأمة[١]، وهو ثابت عن جمع من أصحاب النبي ﷺ[٢].

١٣٤٣٩ ـ ومن الأدلة على إرث ذوي الأرحام: قوله تعالى: ﴿وَأُوْلُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ [الأنفال: ٧٥].

الفصل الرابع

متى يرث ذوو الأرحام

١٣٤٤٠ ـ لا ميراث لذوي الأرحام مع وجود عصبة ولا ذي فرض، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٣]؛ لما ثبت عن المقدام بن معديكرب

---

(١) مجموع الفتاوى (٣١/ ٢٥٩). قال في الإنصاف (١٨/ ١٥٩) عند ذكره القول بعدم توريث ذوي الأرحام: «ولا عمل عليه»، بل قال في رحمة الأمة (ص٢٠١): «ابن خزيمة وغيره من الحفاظ يدعون الإجماع على هذا»، وقال في تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٢): «وهو قول عامة الصحابة رضي الله عنهم غير زيد بن ثابت رضي الله عنه» ثم ذكر الأدلة على ذلك، ثم قال: «قال الطحاوي: هذه آثار متصلة، قد تواترت عن النبي ﷺ، وعلى هذا كانت الصحابة رضي الله عنهم».

(٢) فهو ثابت عن عمر، وابن مسعود، وعائشة رضي الله عنهم عند عبد الرزاق (١٩١١٢ ـ ١٩١٢٤)، والدارمي (٣٠١٩ ـ ٣٠٢٤) و(٣٠٩٢ ـ ٣١٠٤)، وسعيد (١٥٣ ـ ١٠٦٧)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٣٩٩، ٤٠٠)، وابن المنذر في الأوسط، لوحة (١٦٢، ١٦٣/ ٨)، وغيرهم.

(٣) قال في المغني (٩/ ٩٠): «الرد يقدم على ميراث ذوي الأرحام، فمتى خلف الميت عصبة، أو ذا فرض من أقاربه أخذ المال كله، ولا شيء لذوي الأرحام، وهذا قول عامة من ورث ذوي الأرحام، وقال الخبري: لم يختلفوا أن الرد أولى منهم، إلا ما روي عن سعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز، أنهما ورثا الخال مع البنت، فيحتمل أنهما ورثاه لكونه عصبة، أو مولى، لئلا يخالف الإجماع، وقول النبي ﷺ: **«الخال وارث من لا وارث له»**، وقال بنحو هذا في الشرح الكبير (١٨/ ١٦٤). وينظر: مراتب الإجماع (ص١١٦).

عن النبي ﷺ قال: «**الخال وارث من لا وارث له**»[1]، وروي هذا الحديث أيضاً من حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وفي سنده مقال[2]، فجعل الخال

---

(١) رواه النسائي في الكبرى (٦٣٢٠): أخبرني هارون بن عبد الله الحمال، قال: حدثنا أبو الحسين العكلي، قال: حدثنا معاوية بن صالح، قال: سمعت راشد بن سعد، عن المقدام بن معديكرب. ورجاله شاميون ثقات، عدا العكلي وتلميذه، فالعكلي كوفي، لكنه ضابط لأحاديث معاوية، وتلميذه بغدادي ثقة حافظ. ورواه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (٢٧٥٠): حدثنا الربيع بن سليمان المرادي قال: حدثنا أسد بن موسى، عن معاوية بن صالح به، وفيه تصريح راشد بالسماع من المقدام، وسماعه منه ممكن، فليس بين وفاتيهما سوى ما يقرب من ٢٠ سنة، وكلاهما حمصي، ورواه أحمد (١٧١٧٥): حدثنا محمد بن جعفر، حدثنا شعبة، عن بديل، عن علي بن أبي طلحة، عن راشد بن سعد، عن أبي عامر الهوزني، عن المقدام أبي كريمة. ورجاله ثقات، عدا علي ففيه كلام. ورواه النسائي في الكبرى (٦٣٢٣): أخبرنا أحمد بن إبراهيم بن محمد القرشي، قال: حدثنا ابن عائذ، قال: حدثنا الهيثم بن حميد، عن ثور بن يزيد، عن راشد بن سعد مرسلاً. وقد رجح الحافظ أبو زرعة الرازي رواية الهوزني وحسنها، قال ابن أبي حاتم في العلل (١٦٤٠): «انتهى أبو زرعة فيما كان يقرأ من كتاب الفرائض إلى حديث رواه حماد بن سلمة، عن بديل بن ميسرة، عن علي بن طلق أو غيره، عن رجل من أصحاب النبي ﷺ قال: الخال مولى من لا مولى له؛ يرث ماله، ويفك عانه. فقال أبو زرعة: وهم فيه حماد بن سلمة، والصحيح: ما رواه شعبة وحماد بن زيد، عن بديل بن ميسرة، عن علي بن أبي طلحة، عن راشد بن سعد، عن أبي عامر الهوزني، عن المقدام الكندي، عن النبي ﷺ قال: «**الخال وارث من لا وارث له**»؛ هذا متن حديث شعبة. ومتن حديث حماد بن زيد: «**الخال مولى من لا مولى له، يرث ماله، ويفك عنه**»، وقال ابن أبي حاتم أيضاً (١٦٣٦): «وسمعت أبا زرعة وذكر حديث المقدام بن معد يكرب، عن النبي ﷺ: الخال وارث من لا وارث له. قال: هو حديث حسن. قال له الفضل الصائغ: أبو عامر الهوزني من هو؟ قال: معروف، روى عنه راشد بن سعد، لا بأس به»، وفي الجملة فإن الروايات المتصلة أقوى من المرسلة، وقد يكون راشد سمعه من الهوزني، ثم سمعه من المقدام، فهو حديث صحيح. وينظر: نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (٣٢٤٩).

(٢) رواه الإمام أحمد (١٨٩)، والترمذي (٢١٠٣) وغيرهما من طريق عبد الرحمن بن الحارث بن عياش بن أبي ربيعة الزرقي، عن حكيم بن حكيم بن =

ـ وهو من ذوي الأرحام ـ وارثاً عند عدم وجود أي وارث، فدل على أن ذوي الأرحام لا يرثون مع ذي فرض أو تعصيب.

١٣٤٤١ ـ فإذا خلف الميت ذا فرض من أقاربه أخذ فرضه، ثم أخذ باقي المال عن طريق الرد، وهذا قول عامة أهل العلم[(١)].

١٣٤٤٢ ـ وإذا خلف الميت عاصباً أخذ المال كله تعصيباً.

١٣٤٤٣ ـ وكذلك يقدم المولى المعتِق وعصباته على ذوي الأرحام، للحديث السابق، وهذا قول عامة أهل العلم[(٢)].

١٣٤٤٤ ـ يستثنى من أصحاب الفروض: الزوجان[(٣)]، فإنه إذا لم

= عباد بن حنيف الأنصاري، عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف، قال: كتب عمر إلى أبي عبيدة، أن رسول الله ﷺ قال فذكره. وسنده ضعيف، لضعف ابن عياش، وقال الترمذي: «حديث حسن»، وله شاهد مرسل، رواه سعيد (١٧١): نا سفيان، عن ابن طاوس، عن أبيه.. فذكره مرسلاً. ورواه إسحاق بن راهويه (١٢٣٢): حدثنا عبد الرزاق: قال ابن جريج، وقال ابن طاوس: أنا رجل مصدق.. فذكره، وله شواهد أخرى من أحاديث عدة من الصحابة ومن أقوال بعض الصحابة يتقوى بها. وينظر في شواهده: علل الدارقطني (١٨٦٩، ٣٦٧٩)، مشكل الآثار (٧/ ١٦٩ ـ ١٧٥)، شرح معاني الآثار (٤/ ٣٩٥ ـ ٤٠٠)، التجريد للقدوري (٨/ ٣٩١١ ـ ٣٩٢٦)، الفتح، باب ذوي الأرحام (١٢/ ٢٩، ٣٠)، التلخيص (١٣٩١)، البدر التمام (٣/ ٤٠٥)، المطالب (١٥٥١)، الإرواء (١٧٠٠)، الهداية تخريج البداية (٨/ ٢٤٨ ـ ٢٥٣).

(١) ينظر: كلام صاحب المغني السابق.

(٢) قال في المغني (٩/ ٩١): «المولى المعتق وعصباته أحق من ذوي الأرحام، وهو قول عامة من ورثهم من الصحابة وغيرهم، وقول من لا يرى توريثهم أيضاً، وروي عن ابن مسعود تقديمهم على المولى...»، ثم ذكر جماعة من التابعين وافقوا ابن مسعود. وقال بنحو هذا في الشرح الكبير (١٨/ ١٦٤)، وحكى في رحمة الأمة (ص٢٠٠) الإجماع على ذلك، وذكر ابن المنذر في الأوسط لوحة (١٦٠/ ٨) أن الجمهور على تقديم الموالي على ذوي الأرحام، وأيد ذلك بحجج قوية، ومنها أنه قد اتفق على إرث المولى واختلف في توريث ذوي الأرحام.

(٣) سيأتي في باب الرد ـ إن شاء الله تعالى ـ أن الزوجين لا يرد عليهما.

يوجد سوى أحدهما، فإنه يأخذ فرضه، والباقي يعطى لذوي الأرحام.

١٣٤٤٥ ـ ولو حصل عول في مسألة ذوي الأرحام حال إرثهم مع الزوجين، فإن النقص لا يدخل على من معهم من الزوجين، بل يعطى نصيبه كاملاً، ثم يقسم المال على ذوي الأرحام(١)؛ لأن الله تعالى فرض للزوجين، ونص عليهما، فلا يحجبان بذوي الأرحام، وهم غير منصوص على فروضهم، وإنما ينزلون منزلة من يدلون به، وهذا لا خلاف فيه بين أهل العلم القائلين بتوريث ذوي الأرحام بتنزيلهم منزلة من أدلوا به(٢).

الفصل الخامس

كيفية إرث ذوي الأرحام

١٣٤٤٦ ـ يرث ذوو الأرحام بالتنزيل، فيجعل كل إنسان منهم بمنزلة من أدلى به، فولد البنات، وولد بنات الابن والأخوات بمنزلة أمهاتهم، وبنات الإخوة والأعمام، وولد الإخوة من الأم، كآبائهم، والعمات والعم لأب، كالأب، والأخوال والخالات وأبو الأم، كالأم؛ لأنهم فرع عنهم في الميراث فوجب إلحاقهم بهم، وتنزيلهم منزلتهم(٣).

١٣٤٤٧ ـ إذا وجد اثنان فصاعداً من ذوي الأرحام من جهة واحدة، فأسبقهم إلى الوارث يرث المال كله، ويقدم على من يدلي بقرابة أبعد من القرابة التي أدلى بها هو، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم القائلين

---

(١) كما لو كان في المسألة زوج، وبنتا أخت شقيقة، وبنت أخ لأب، فيعطى الزوج نصيبه كاملاً، وهو النصف، ثم تقسم مسألة ذوي الأرحام، لبنتي الأخت الثلثان، ولبنت الأخ الباقي.

(٢) المغني (٩/ ٩١).

(٣) وجل هذا التفصيل أجمع عليه عامة أهل العلم الذين يقولون بتوريث ذوي الأرحام بتنزيلهم منزلة من أدلوا به. المغني (٩/ ٩٧ ـ ١٠٠)، الشرح الكبير على المقنع (١٨/ ١٨٢ ـ ١٨٤).

بتوريث ذوي الأرحام[1]؛ لأن من كان أقرب إلى هذه الواسطة فهو أولى بالمال، كما في العصبات.

١٣٤٤٨ ـ ومن أمثلة على ما سبق صاحب الرحم: أن لا يوجد من أقارب الميت سوى خالة وأم أبي أم، فالمال كله للخالة؛ لأن الخالة تدلي بالأم من أول درجة، فهي أولى من هذه الجدة التي تدلي بالأم عن طريق أبيها، فهي تدلي بالأم في درجة أبعد.

١٣٤٤٩ ـ إذا استوى ذوو الأرحام في القرب من الميت: قسمت المال بين من أدلوا به، وجعلت مال كل واحد منهم لمن أدلى به، وساويت بين الذكور والإناث إذا استوت جهاتهم منه؛ لأنهم يرثون بالرحم المحض، فاستوى الذكر والأنثى، كالإخوة لأم.

١٣٤٥٠ ـ وعليه: فلو خلف ابن بنت، وبنت بنت أخرى، وابناً وبنت بنت أخرى، قسمت المال بين البنات على ثلاثة، ثم جعلته لأولادهن، للابن الثلث، وللبنت الثلث، وللابن والبنت الأخرى الثلث الباقي بينهما نصفين، وإن خلف ثلاث عمات متفرقات، وثلاث خالات متفرقات، فالثلث بين الخالات على خمسة، والثلثان بين العمات على خمسة، وتصح من خمسة عشر.

١٣٤٥١ ـ إذا اختلفت جهات ذوي الأرحام نزلت البعيد حتى يلحق بوارثه، ثم قسمت الميراث بينهم بحسب ما سبق.

١٣٤٥٢ ـ وعليه: فلو مات ميت عن بنت بنته، وابن أخته الشقيقة، وخالته، وعمته، فبنت البنت بمنزلة البنت، فلها النصف، والخالة بمنزلة أختها التي هي أم الميت، فلها السدس، والعمة بمنزلة أخيها، الذي هو أبو الميت، فلها الباقي، أما ابن الأخت فهو بمنزلة أمه التي هي أخت الميت الشقيقة، فيسقط بالعمة، التي هي بمنزلة الأب ـ كما سبق ـ لأن الأب يسقط الأخت.

---

(١) المغني (٩/ ٨٨)، الشرح الكبير على المقنع (١٨/ ١٩٠).

١٣٤٥٣ ـ جهات ذوي الأرحام ثلاث: البنوة، والأمومة، والأبوة[١].

١٣٤٥٤ ـ إذا وجد لواحد من ذوي الأرحام قرابتان، ورث بهما بإجماع القائلين بتوريث ذوي الأرحام[٢]؛ لأنه شخص له جهتان يستحق الإرث بكل منهما، فورث بهما، كالزوج إذا كان ابن عم.



---

(١) وذكر بعض أصحاب هذا القول أن الجهات أربع، فزاد الأخوة، لكن ذكر الإمام ابن تيمية أن الخلاف لفظي. ينظر: المغني (٩/ ٨٨، ١٠٢)، الشرح الكبير مع الإنصاف (١٨/ ١٩٢، ١٩٣).

(٢) قال في المغني (٩/ ١٠٧): «إذا كان لذي الرحم قرابتان ورث بهما، بإجماع من المورثين لهم، إلا شيئاً يحكى عن أبي يوسف، أنهم لا يرثون إلا بقرابة واحدة، وليس بصحيح عنه، ولا صحيح في نفسه»، وقال نحو هذا في الشرح الكبير على متن المقنع (١٨/ ١٩٠، ١٩٨).





باب
أصول المسائل

الفصل الأول
بيان أصول المسائل

١٣٤٥٥ ـ أصول المسائل سبع: فالنصف من اثنين، والثلث والثلثان من ثلاثة، والربع وحده أو مع النصف من أربعة، والثمن وحده أو مع النصف من ثمانية، فهذه الأربعة لا عول فيها؛ لأن كل أصل انفرد أو تكرر فمخرجه من مخرجه، وإذا اجتمع معه فرض من جنسه كنصف وربع، فأصلهما من مخرج أقلهما، لأن مخرج الكبير ـ وهو في هذا المثال النصف ـ داخل في مخرج الصغير ـ وهو هنا الربع ـ فيكون أصلهما من أربعة، ومثلهما النصف والثمن، فمخرج الكبير ـ وهو النصف ـ داخل في مخرج الصغير ـ وهو الثمن ـ فيكون أصلهما من ثمانية، وهذه الأربعة لا تعول، لأن العول يكون بسبب ازدحام الفروض في مسألة واحدة، وهذه الأصول لا يوجد فيها ازدحام للفروض.

١٣٤٥٦ ـ إذا كان مع النصف ثلث، أو ثلثان، أو سدس، فهي من ستة، وتعول إلى سبعة، وثمانية، وتسعة، وعشرة.

الفصل الثاني
العول

١٣٤٥٧ ـ العول هو زيادة الفروض وازدحامها في مسألة واحدة بحيث لا يتسع المال لها مما يؤدي إلى نقص نصيب كل وارث. وقد أجمع

عامة أهل العلم على القول بالعول، وأنه يدخل على جميع أصحاب الفروض[1].

... وأصل ستة ـ كما سبق في الفصل الماضي ـ يعول أربع مرات:

١٣٤٥٨ ـ فإذا كان في المسألة زوج وأختان شقيقتان، فللزوج النصف ثلاثة، وللأختين الثلثان أربعة، فتعول إلى سبعة.

١٣٤٥٩ ـ وإذا كان في المسألة: زوج، وأخت شقيقة، وأم، فللزوج النصف ثلاثة، وللأخت النصف ثلاثة، وللأم الثلث اثنان، فتعول المسألة إلى ثمانية.

١٣٤٦٠ ـ وإذا كان في المسألة: زوج، وأختان شقيقتان، وأختان لأم، فللزوج النصف ثلاثة، وللشقيقتين الثلثان أربعة، وللأختين لأم الثلث اثنان، فتعول المسألة إلى تسعة.

١٣٤٦١ ـ وإذا كان مع من في المسألة السابقة أم، فيكون لها

---

(١) فلم يخالف في ذلك سوى ابن عباس رضي الله عنهما وكان قد أجمع الصحابة على القول به في عهد عمر، فلما كان بعد ذلك أظهر ابن عباس الخلاف، فقيل لابن عباس: ما منعك أن تشير بهذا على عمر؟ قال: هبته والله. والأثر رواه الحاكم (٤/ ٣٤٠)، والبيهقي (٦/ ٢٥٣) بإسناد حسن، وليس عند الحاكم سؤال ابن عباس وجوابه. ورواه عبد الرزاق (١٩٠٢٢)، وسعيد (٣٦) مختصراً.

ولهذا فقد رأى بعض أهل العلم أن المسألة مجمع عليها قبل خلاف ابن عباس، فحكوا إجماع الصحابة على ذلك، وممن حكى هذا الإجماع: الرافعي كما نقله في التلخيص (١٤١٢) وخرجه، والعثماني في رحمة الأمة (ص٢٠٤).

وبعض أهل العلم حكى الإجماع على ذلك، واستثنى خلاف ابن عباس، واعتبره بعضهم خلافاً شاذاً، وبعضهم حكى إجماع الأمه بعد خلاف ابن عباس. ينظر: مصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٢٨٣)، الأوسط (لوحة ١٤٠/٨)، تفسير أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣٥٣)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٤١، ٣٤٣)، المغني (٩/ ٢٨، ٣٠)، الشرح الكبير (١٨/ ١٠٦، ١٠٧)، مختصر ابن الحاجب مع تخريجه تحفة الطالب لابن كثير (١/ ١٥٦).

السدس واحد، فتعول إلى عشرة[١].

١٣٤٦٢ ـ إذا وجد مع الربع إحدى هذه الفروض الثلاثة السابقة، فإن المسألة تكون من اثني عشر، وتعول إلى ثلاثة عشر، وخمسة عشر، وسبعة عشر.

١٣٤٦٣ ـ فإذا كان في المسألة: زوج، وابنتان، وأم، فللزوج الربع ثلاثة، وللبنتين الثلثان ثمانية، وللأم السدس اثنان، فتعول إلى ثلاثة عشر.

١٣٤٦٤ ـ وإذا كان في المسألة: زوج، وأب، وأم، وبنتان، فللزوج الربع ثلاثة، وللأب السدس اثنان، وللأم السدس اثنان، وللبنتين الثلثان ثمانية، فتعول إلى خمسة عشر.

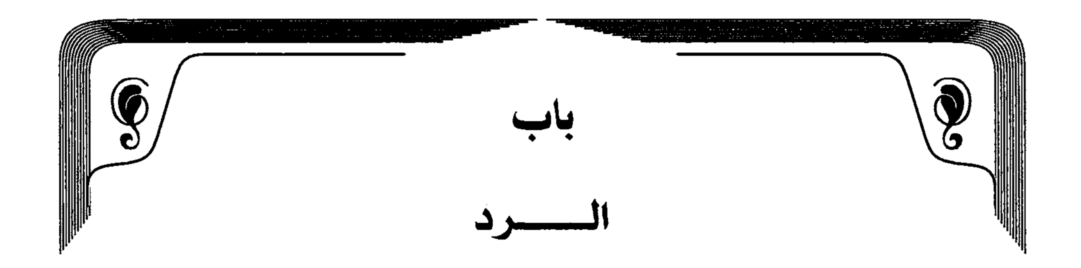
١٣٤٦٥ ـ وإذا كان في المسألة: زوجة، وأم، وأختان شقيقتان، وأختان لأم، فللزوجة الربع ثلاثة، وللأم السدس اثنان، وللشقيقتين الثلثان ثمانية، وللأختين لأم الثلث أربعة، فتعول إلى سبعة عشر.

١٣٤٦٦ ـ إذا وجد مع الثمن سدس، أو ثلثان، فهي من أربعة وعشرين، وتعول إلى سبعة وعشرين، وذلك عندما يكون في المسألة: زوجة، وأب، وأم، وبنتان، فللزوجة الثمن ثلاثة، وللأب السدس أربعة، وللأم السدس أربعة، وللبنتين الثلثان ستة عشر، فتعول إلى سبعة وعشرين.



---

(١) وتسمى هذه المسألة: أم الفروخ، وأم الفروج، والشريحية. وقد سبق الكلام عليها في أواخر باب العصبات بعد الكلام على المشركة.



باب
الـــرد

١٣٤٦٧ ـ إذا لم تستغرق الفروض المال، ولم يكن عصبة، فالباقي يرد على أصحاب الفروض على قدر فروضهم؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلُوا ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾ [الأنفال: ٧٥]، وقد أجمع عامة الصحابة على القول بالرد(١).

---

(١) لم يخالف في ذلك أحد منهم سوى زيد بن ثابت ﷺ وتابعه على ذلك بعض التابعين وبعض من جاء بعدهم، كالإمام مالك والإمام الشافعي، ولكن قال ابن سراقة: «وعليه العمل اليوم في الأمصار» كما في المغني (٩/ ٤٨، ٤٩)، والشرح الكبير على المقنع (١٨/ ١١٨).

وقد ثبت القول بالرد عن جماعة من الصحابة، كأمير المؤمنين علي بن أبي طالب، وابن مسعود، عند عبد الرزاق (١٩١٢٨، ١٩١٣٠)، وسعيد (١١٢ ـ ١١٦)، ومحمد بن الحسن في الحجة (٤/ ٢٢٧ ـ ٢٣٠)، والدارمي (٢٩٨٨ ـ ٢٩٩١، و٣٠٥٧ ـ ٣٠٦٠)، وابن أبي شيبة (١١/ ٢٧٦، ٤٢٦)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٣٩٩)، وابن المنذر في الأوسط، لوحة (١٦٢/ ٨).

وقال في الاستذكار (٥/ ٣٦٦): «زيد بن ثابت وحده من بين الصحابة ﷺ كان يجعل الفاضل عن ذوي الفرض ـ إذا لم تكن عصبة ـ لبيت مال المسلمين، وبه قال مالك والشافعي، وروي عن عمر، وابن عباس، وابن عمر مثل قول زيد في المال الفائض عن ذوي الفروض، ولا يثبت ذلك عن واحد منهم، وسائر الصحابة يقولون بالرد»، وقال في بداية المجتهد (٨/ ٢٧٥): «كان زيد لا يقول بالرد، وقال جل الصحابة بالرد على ذوي الفروض»، وقال في تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٧): «وهو قول عامة الصحابة».

ونقل في الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٤٥)، وفي رحمة الأمة (ص٢٠١) عن ابن خزيمة وغيره من الحفاظ حكاية الإجماع على القول بالرد.

١٣٤٦٨ ـ **يستثنى من المسألة السابقة:** الزوجان، فلا يرد عليهما، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[1]؛ لأنهما ليسا من الأرحام، فلا يدخلان في عموم الآية السابقة.

١٣٤٦٩ ـ إذا اختلفت فروض ذوي الأرحام جعلت سهامهم من أصل ستة؛ لأن الفروض كلها توجد في أصل ستة، عدا الربع والثمن، وهما للزوجين، وهما لا يرد عليهما، ثم جعلت عدد سهامهم أصل مسألتهم.

١٣٤٧٠ ـ فإذا كان في المسألة: أم، وأخ لأم، فللأم الثلث اثنان، وللأخ لأم السدس واحد، فيجعل أصل المسألة من عدد سهامهما، وهو ثلاثة.

١٣٤٧١ ـ فإن انكسر على بعضهم ضربت عدد رؤوس الفريق الذي لم تنقسم سهامه عليه في عدد سهامهم جميعاً، الذي هو أصل المسألة، فما خرج فهو مصح المسألة.

١٣٤٧٢ ـ فإذا كان في المسألة: جدة، وثلاثة إخوة لأم، للجدة

---

(١) قال في الاستذكار (٥/ ٣٦٦، ٣٦٧): «أجمعوا ـ أي: الصحابة ـ أن لا يرد على زوج، ولا زوجة، إلا شيء روي عن عثمان لا يصح، ولعل ذلك الزوج أن يكون عصبة»، وقال في المغني (٩/ ٤٩): «وأما الزوجان فلا يرد عليهما باتفاق من أهل العلم، إلا أنه روي عن عثمان رضي الله عنه أنه رد على زوج، ولعله كان عصبة، أو ذا رحم، فأعطاه لذلك، أو أعطاه من مال بيت المال، لا على سبيل الميراث»، وذكر نحو هذا في الشرح الكبير (١٨/ ١١٨)، وحكى في العذب الفائض (٢/ ٤) الإجماع على عدم الرد عليهما، ونقله عن جمعٍ من أهل العلم ممن ألف في الفرائض، وذكر في الشرح الممتع (٩/ ٥٨، ٦٠) أن بعض أهل العلم حكى الإجماع على عدم الرد عليهما، وقال في تسهيل الفرائض (ص٨٩): «وقد نقل الإجماع على عدم الرد على الزوجين غير واحد من أهل العلم».

وما نسب إلى عثمان رضي الله عنه لم أقف عليه مسنداً، وقال في الإرواء (١٦٩٩): «لم أقف عليه»، وظاهر صنيع مؤلفي: «التكميل لما فات تخريجه من إرواء الغليل»، و«التحجيل في تخريج ما لم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل» أنهما لم يقفا عليه، حيث لم يخرجاه في هذين الكتابين.

السدس واحد، وللإخوة الثلث اثنان، فيكون أصل المسألة من مجموع سهام هؤلاء الورثة، وهو ثلاثة، ولكن نصيب الإخوة لا ينقسم عليهم، فتضرب عددهم ـ وهو ثلاثة ـ في أصل مسألتهم ـ وهو ثلاثة ـ، فيخرج تسعة، وهو مصح المسألة، فيضرب نصيب كل وارث فيما ضرب فيه أصل المسألة، فللجدة واحد يضرب في ثلاثة، فيكون لها ثلاثة، وللإخوة اثنان يضرب في ثلاثة، فيكون لهم ستة، لكل واحد اثنان.

١٣٤٧٣ ـ إذا كان مع أهل الرد أحد الزوجين أعطيته سهمه من أصل مسألته، وقسمت الباقي على مسألة أهل الرد، فإن انقسم صحت المسألة من مخرج فرض الزوجية، كأن يكون في المسألة: زوجة، وجدة، وأخوان لأم، للزوجة الربع واحد من أربعة، ويبقى ثلاثة، للجدة سهم، وللأخوين سهمان، لكل واحد واحد.

١٣٤٧٤ ـ وإن لم ينقسم الباقي بعد مسألة الزوجية على أهل الرد ضربت مسألة الرد في مسألة الزوج، ثم تصحح بعد ذلك بحسب ما يأتي ذكره في باب تصحيح المسائل، كأن يكون في المسألة زوجة، وأم، وثلاثة إخوة لأم، فللزوجة الربع واحد من أربعة، ويبقى ثلاثة أسهم، للأم سهم، وللإخوة سهمان، ولا تنقسم عليهم، فيضرب عدد سهامهم الذي هو أصل مسألتهم ـ وهو ثلاثة ـ في أصل مسألة الزوجية ـ وهو أربعة، فيكون مصح المسألة اثني عشر، للزوجة واحد، يضرب في ثلاثة، يخرج ثلاثة، وللأم واحد، في ثلاثة، يخرج ثلاثة، وللإخوة اثنان، يضرب في ثلاثة، يخرج ستة، لكل واحد اثنان.

١٣٤٧٥ ـ المسألة التي يرث فيها عاصب أو أكثر، لا يمكن أن يوجد فيها عول، ولا رد؛ لأن العاصب إن كان معه أصحاب فروض وبقي بعدهم شيء، أخذه كله، وإن لم يكن معه أصحاب فروض أخذ المال كله، وفي كلا الحالتين لا يبقى شي يرد.





باب
تصحيح المسائل

١٣٤٧٦ ـ إذا انكسر سهم فريق، فلم ينقسم عليهم، ضرب عددهم، في حال المباينة، أو وفقه إن وافق سهامهم في أصل مسألتهم أو عولها ـ إن عالت ـ، أو نقصها ـ إن نقصت ـ، ثم يصير لكل واحد منهم مثل ما كان لجميعهم، أو وفقه.

١٣٤٧٧ ـ ومن أمثلة المسألة السابقة: زوج، وأم، وثلاثة إخوة أشقاء، أصلها من ستة، للزوج النصف ثلاثة، وللأم السدس واحد، ويبقى للإخوة اثنان، لا تنقسم عليهم، فبين نصيبهم وعددهم مباينة، حيث لا ينقسم عليهم بلا كسر، وليس بين الاثنين والثلاثة توافق في النصف أو غيره، وليسا متماثلين، فيضرب عدد رؤوسهم في أصل المسألة، يخرج ثمانية عشر، للزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة، وللأم واحد في ثلاثة بثلاثة، وللإخوة اثنان في ثلاثة بستة، لكل واحد اثنان، فما كان لجميع الإخوة ـ وهو اثنان ـ صار لكل واحد منهم. وإن كان الإخوة أربعة وافق عددهم لسهامهم بالنصف، فيؤخذ نصف عددهم ـ وهو اثنان ـ فيضرب في أصل المسألة، يخرج اثنا عشر، وعند القسمة تضرب نصيب كل واحد من أصل المسألة في اثنين، لأنه وفق عددهم، وهو جزء السهم، فما خرج فهو نصيبه من مصح المسألة.

١٣٤٧٨ ـ إذا انكسرت على فريقين فأكثر، وكانت مَمَاثَلَةٌ بين عددي الفريقين، أجزأك أحدهما، فتضربه في أصل المسألة، فيخرج مصحها.

١٣٤٧٩ ـ ومن أمثلة المسألة السابقة: ثلاثة إخوة لأب، وثلاثة إخوة لأم، فأصلها من ثلاثة، للإخوة لأم الثلث واحد، وللإخوة لأب الباقي

اثنان، وعدد الفريقين متماثل، فيضرب أحدهما في أصل المسألة ثلاثة، يخرج تسعة، هو مصح المسألة. ثم يعمل كما عمل في المسألة السابقة.

١٣٤٨٠ ـ إذا كانت أعداد الفريقين أو أكثر الذين لم تنقسم أنصبتهم عليهم متداخلة، بأن ينتسب أحدهما إلى الآخر بجزء غير مكرر من أجزائه، كنصفه، وثلثه، وثمنه ونحو ذلك، فالأصغر منهما يدخل في الأكبر[1]، أجزأك أكثرهما، فتضربه في أصل المسألة، فيخرج مصحها.

١٣٤٨١ ـ ومن أمثلة المسألة السابقة: جدتان، وأربعة إخوة لأب، للجدتين السدس، وللإخوة الباقي، أصلها من ستة، للجدتين واحد، وللإخوة خمسة، وبين الاثنين والأربعة تناسب، فالاثنان نصف الأربعة، فتضرب الأربعة في أصل المسألة ستة، تكن أربعة وعشرين، وهو مصح المسألة.

١٣٤٨٢ ـ إذا تباينت أعداد الفريقين أو أكثر الذين لم تنقسم أنصبتهم عليهم، فلم تتماثل، ولم تتناسب، ولم تتوافق، ضربت بعضها في بعض، فما خرج فهو جزء السهم، فتضربه في أصل المسألة، فما خرج فهو مصحها. مثاله: أم، وثلاثة إخوة لأم، وأربعة إخوة لأب، أصلها من ستة، للأم السدس واحد، وللإخوة لأم الثلث اثنان لا توافقهم، وللإخوة لأب الباقي ثلاثة لا توافقهم، وإذا نظرنا إلى عددي رؤوس الفريقين، وهما ثلاثة وأربعة، وجدناهما متباينين، فنضرب أحدهما في الآخر، يخرج اثنا عشر، وهو جزء السهم، نضربه في أصل المسألة ستة، يخرج اثنان وسبعون، وهو

---

(١) كاثنين وأربعة، وكأربعة وثمانية، وكثلاثة وتسعة، وكثلاثة واثني عشر، ونحو ذلك، فالضابط الدقيق في ذلك: أن يفني الأصغر الأكبر بطرحه منه أكثر من مرة، وإن شئت قلت: أن ينقسم الأكبر على الأصغر بلا كسر، أما إن كان لا يفنيه ولا ينقسم عليه بلا كسر، كستة وتسعة، وكعشرة وخمسة عشر، فهذان ليسا متداخلين، وإنما متوافقان. وما يسميه المتقدمون «التناسب» يسميه المتأخرون «التداخل». ينظر: العذب الفائض (١/ ١٥٣)، الهدية في شرح الرحبية (ص٧٠)، تسهيل الفرائض (ص٩٤).

مصح المسألة، للأم واحد في اثني عشر، وللإخوة لأم اثنان في اثني عشر أربعة وعشرون، لكل واحد ثمانية، وللإخوة لأب ثلاثة في اثني عشر ستة وثلاثون، لكل واحد تسعة.

١٣٤٨٣ ـ إذا توافقت أعداد الفريقين[1] أو أكثر الذين لم تنقسم أنصبتهم عليهم، ضربت وفق أحدهما في الآخر، ثم وافقت بين ما بلغ وبين الثالث، وضربته أو وفقه في الثالث، ثم ضربته في أصل المسألة، ثم كل من له شيء من المسألة أخذه مضروباً في العدد الذي ضربته في المسألة.

١٣٤٨٤ ـ ومن أمثلة المسألة السابقة: أربع جدات، وستة إخوة، أصل المسألة من ستة، للجدات السدس واحد، وللإخوة الباقي خمسة، وبين عدد الجدات أربعة، وعدد الإخوة ستة توافق في النصف، فتضرب نصف أحدهما في كامل الآخر، يكن اثني عشر، وهو جزء السهم، تضربه في أصل المسألة، يكن اثنين وسبعين، للجدات واحد في اثني عشر باثني عشر، لكل واحدة ثلاثة، وللإخوة خمسة في اثني عشر بستين، لكل واحد عشرة.



(١) الموافقة أن يتفق العددان في جزءٍ من الأجزاء، ولا ينقسم أحدهما على الآخر إلا بكسر، كأربعة وستة، وكستة وتسعة، ونحو ذلك.



باب
المناسخات

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٤٨٥ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف المناسخات، وعلى كيفية العمل في المناسخة عند تساوي ورثة ميتين، وعلى كيفية العمل في المناسخة عند اختلاف ورثة الأموات.

الفصل الثاني
تعريف المناسخات

١٣٤٨٦ ـ **المناسخات في اللغة**: من النسخ، وهو إزالة الشيء وإثبات غيره مكانه[١].

١٣٤٨٧ ـ **المناسخات في الاصطلاح**: أن يموت بعض ورثة الميت قبل أن تقسم تركته[٢].

---

(١) قال في المحكم والمحيط الأعظم (٥/ ٨٤): «النسخ: إبطال الشيء وإقامة الشيء مقامه. وفي التنزيل: ﴿مَا نَنسَخْ مِنْ ءَايَةٍ أَوْ نُنسِهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِّنْهَآ﴾ [البقرة: ١٠٦]. ونسخ الشيء بالشيء، ينسخه نسخاً، وانتسخه: أزاله. والشيء ينسخ الشيء نسخاً، أي: يزيله ويكون مكانه. والأشياء تناسخ: تداول فيكون بعضها مكان بعض، كالدول والملل».

(٢) قال قليوبي في حاشيته (٣/ ١٥٦): «قوله: (المناسخات) هي جمع مناسخة مفاعلة من النسخ لغة بمعنى الإزالة كما في نسخت الشمس الظل أزالته أو بمعنى النقل كنسخت الكتاب إذا نقلته بأشكال صوره لما فيها من إزالة المسألة الأولى بالثانية، ونقل الحكم إليها. واصطلاحاً أن يموت من ورثة الميت الأول وارث فأكثر قبل قسمة تركته، =

الفصل الثالث

المناسخة حال تساوي ورثة ميتين

١٣٤٨٨ ـ إذا لم تقسم تركة الميت الأول حتى مات بعض ورثته، وكان ورثة الميت الثاني يرثونه على حسب ميراثهم من الأول، كأن يكونوا عصبة لهما، قسمت التركة على ورثة الثاني وأجزأك.

١٣٤٨٩ ـ ومن أمثلة المسألة السابقة: أن يموت ميت ويخلف أباه، وأمه، وابنين، وابنتين، وزوجة هي أم الأولاد، فماتت بنت، ثم ماتت الزوجة، ثم مات ابن، ثم مات الأب، ثم الأم، فقد صارت المواريث كلها من جميع هؤلاء الموتى بين الابن والبنت الباقيين أثلاثاً. ومثل أن يموت ميت عن ثلاثة أبناء، ثم مات اثنان منهم، واحداً بعد الآخر، فالمال كله للابن الباقي.

الفصل الرابع

المناسخة حال اختلاف ورثة ميتين

١٣٤٩٠ ـ وإن اختلف ميراث ورثة الثاني عن ميراث ورثة الأول، صححت مسألة الثاني، وقسمت عليها سهامه من الأولى، فإن انقسم صحت المسألتان مما صحت منه الأولى.

١٣٤٩١ ـ ومن أمثلة المسألة السابقة: أن يموت ميت عن أم، وعم، ثم يموت العم عن بنت، وابن عم، فمسألة الميت الأول من ثلاثة، للأم الثلث واحد، وللعم الباقي اثنان، ومسألة الميت الثاني من اثنين للبنت النصف واحد، ولابن العم الباقي واحد، فتصح مسألة الميت الثاني مما صحت منه مسألة الميت الأول، لأن نصيبه من الميت الأول منقسم على ورثته.

= وبذلك علم أن المفاعلة ليست على بابها إذ ليس هنا إلا ناسخة أو منسوخة وقد يقال من صحيحه في غير الأولى والأخيرة إذ كل ما بينهما ناسخة ومنسوخة».

١٣٤٩٢ ـ وإن لم ينقسم ميراث الميت الثاني من الميت الأول على ورثته، ضربت ما صحت منه المسألة الثانية التي للميت الثاني إن حصل بينها وبين مسألة الميت الأول تباين، أو ضربت وفقها إن حصل توافق بينهما في الأولى، ثم كل من له شيء من الأولى أخذه مضروباً في الثانية في حال المباينة، أو مضروباً في وفقها في حال الموافقة، ومن له شيء في الثانية أخذه مضروباً في سهام الميت الثاني في حال المباينة، أو مضروباً في وفقها في حال الموافقة.

١٣٤٩٣ ـ ومن أمثلة المسألة السابقة: أن تتوفى امرأة عن زوج، وابن، ثم مات الابن عن خمسة أبناء، فمسألة الميت الأول من أربعة، للزوج واحد، وللابن ثلاثة، ومسألة الميت الثاني من خمسة، لكل ابن واحد، وبين المسألتين تباين، فنضرب إحداهما في الأخرى، يخرج عشرون، وهو الجامعة للمسألتين، للزوج واحد، نضربه في مسألة الميت الثاني، يخرج خمسة، وللأبناء لكل فرد منهم واحد، نضربه في سهام مورثهم من المسألة الأولى ـ وهو ثلاثة ـ، فيكون لكل واحد منهم ثلاثة.

١٣٤٩٤ ـ ثم تفعل فيما زاد من المسائل كذلك أيضاً.

١٣٤٩٥ ـ ومن الأمثلة على ذلك: أن تموت امرأة عن زوج وأربعة بنين، ثم يموت أحد الأبناء عن ابنين، وابنتين، ويموت الثاني عن ثلاثة أبناء وثلاث بنات، فمسألة الميت الأول من أربعة، وتصح من ستة عشر، للزوج أربعة، ولكل ابن ثلاثة، ومسألة الميت الثاني من ستة، والثالث من تسعة، وكل مسألة بينها وبين سهام المورث فيها موافقة بالثلث، فنرد الستة إلى ثلثها اثنين، والتسعة إلى ثلثها ثلاثة، ثم ننظر بين الاثنين والثلاثة، فنجدهما متباينين، فنضرب أحدهما في الآخر، يحصل ستة، ونضربها في مسألة الميت الأول ستة عشر، تبلغ ستاً وتسعين، وهي الجامعة، فللزوج من المسألة الأولى أربعة في ستة بأربعة وعشرين، ولكل واحد من الاثنين الحيين ثلاثة في ستة بثمانية عشر، وللميت الثاني من الأولى ثلاثة في ستة

بثمانية عشر، فاقسمها على مسألته ستة، يخرج ثلاثة، وهو جزء سهم مسألته، فاضرب به نصيب كل واحد من ورثته يكن لكل ابن ستة، ولكل بنت ثلاثة، وللميت الثالث من المسألة الأولى ثلاثة في ستة بثمانية عشر، فاقسمها على مسألته تسعة، يكن الحاصل اثنين، وهو جزء سهمهما، فأعط كل واحد من ورثته نصيبه من مسألته مضروباً في جزء السهم، يكن لكل ابن أربعة، ولكل بنت اثنان.





باب
موانع الإرث

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٤٩٦ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الموانع لغة واصطلاحاً، وعلى ذكر أقسام الموانع إجمالاً، وعلى بيان الأحكام المتعلقة بمانع اختلاف الدين، وعلى بيان الأحكام المتعلقة بمانع الرق، وعلى بيان الأحكام المتعلقة بمانع القتل.

الفصل الثاني
تعريف الموانع

١٣٤٩٧ ـ **الموانع لغة**: جمع مانع، وهو ضد العطاء[1].

١٣٤٩٨ ـ **الموانع اصطلاحاً**: الأمور التي إذا وجدت حرم من وجدت لديه أسباب الإرث منه.

الفصل الثالث
موانع الإرث إجمالاً

١٣٤٩٩ ـ موانع الإرث ثلاثة:

---

(١) قال في جمهرة اللغة (٢/ ٩٥٢): «المَنْع: مصدر مَنَعَ يمنَع منْعاً فَهُوَ مَانع وَالْمَفْعُول مَمْنُوع»، وقال في القاموس المحيط (ص٧٦٤): «مَنَعَهُ يَمْنَعُهُ، بفتحِ نُونِهِما: ضِدُّ أعْطاهُ، كمَنَّعَهُ، فهو مانِعٌ ومَنَّاعٌ ومَنُوعٌ، جَمْعُ الأوَّلِ: مَنَعَةٌ، مُحرَّكَةً».

١ ـ **المانع الأول:** اختلاف الدين.

٢ ـ **المانع الثاني:** الرق.

٣ ـ **المانع الثالث:** القتل.

الفصل الرابع

مانع اختلاف الدين

١٣٥٠٠ ـ المانع الأول من موانع الإرث: اختلاف الدين، فلا يرث أهل ملة أهل ملة أخرى؛ لما روى البخاري ومسلم عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ قال: «**لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم**»[1]، ولما ثبت عن عبد الله بن عمرو عن النبي ﷺ قال: «**لا يتوارث أهل ملتين شتى**»[2].

أما ما روي عن عائشة أنها قالت: «وجدت في قائم سيف رسول الله ﷺ كتاباً: «إن أشد الناس عتوّاً من ضرب غير ضاربه، ورجل قتل غير قاتله، ورجل تولى غير أهل نعمته، فمن فعل ذلك فقد كفر بالله ورسوله لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً، وفي الأجر: المؤمنون تكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم. لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد في عهده،

---

(١) رواه البخاري (٦٧٦٤)، ومسلم (١٦١٤).

(٢) رواه الإمام أحمد (٦٦٦٤)، وسعيد (١٣٧)، وأبو داود (٢٩١١)، وابن الجارود (٩٦٧)، والدارقطني (٤٠٧٤، ٤٠٨٤، ٤٠٨٥) وغيرهم من عشر طرق، منها: رواية داود بن أبي هند، ورواية حبيب المعلم، ورواية عامر الأحول، كلهم عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. وسنده حسن. وقد صححه ابن السكن، وحسنه ابن الصلاح، وله شواهد كثيرة هو بها صحيح بلا ريب، وقد قواه ابن الملقن بشواهده. وخالف هؤلاء ابن جريج فرواه عنه عبد الرزاق (٩٨٥٧) عن عمرو مرسلاً. ورواية الجماعة أصح. وينظر: سنن الدارمي (٣٠٣٤، ٣٠٣٩، ٣٠٤٠)، مجمع الزوائد (٤/ ٢٢٥، ٢٢٦، و٦/ ٢٩٣)، البدر المنير (٧/ ٢٢٠ ـ ٢٢٦)، التلخيص (١٤٠٥)، البدر التمام (٣/ ٤٠١)، أنيس الساري (٤٤٧٩).

ولا يتوارث أهل ملتين، ولا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها، ولا صلاة بعد العصر حتى تغرب الشمس، ولا تسافر امرأة ثلاث ليالٍ مع غير ذي محرم» فهو لا يثبت[١].

١٣٥٠١ ـ وعليه: فلا يرث الكافر من قريبه المسلم، وهذا مجمعٌ عليه[٢]، ولا يرث المسلم قريبه الكافر في قول جمهور الصحابة[٣]، وفي قول عامة الفقهاء[٤]، للحديثين السابقين.

---

(١) رواه المروزي (٢٨٢): حدثنا محمد بن بشار، وأبو علي البسطامي وعبد الله بن عبد الرحمٰن، ورواه أبو يعلى (٤٧٥٧): حدثنا أبو خيثمة، ورواه الدارقطني (٣٢٤٩): نا الحسين بن إسماعيل، نا محمد بن عبد الملك بن زنجويه، كلهم عن عبيد الله بن عبد المجيد الحنفي، ثنا عبيد الله بن عبد الرحمٰن بن موهب، حدثني مالك بن محمد بن عبد الرحمٰن، عن عمرة بنت عبد الرحمٰن، عن عائشة. وابن موهب، وهو صدوق فيه لين، وشيخه لم يوثقه سوى ابن حبان، فتفردهما بهذا الحديث المكون من عدة أحاديث، وكونه في قراب قائم سيف النبي ﷺ، كل هذا يجعل روايتهما غريبة لا يعتضد بها، وقد حسنه الحافظ ابن حجر. وينظر: نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٨٨٤)، أنيس الساري (٤٤٧٩).

(٢) التمهيد (٩/ ١٦٢، ١٦٣، و١٧/ ٢٠)، بداية المجتهد (٨/ ٢٧٥)، مراتب الإجماع (ص١١٣)، شرح صحيح مسلم للنووي (١١/ ٥٢)، إكمال المعلم (٥/ ٣٢٤)، المغني (٩/ ١٥٤)، الشرح الكبير (١٨/ ٢٦٥)، القوانين الفقهية (ص٢٥٩)، الفتح (١٢/ ٥٢)، البدر التمام (٣/ ٤٠٢)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٥١). أما الإرث عن طريق الولاء ففيه خلاف يأتي في أول باب الولاء ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(٣) ينظر: المراجع السابقة، الاستذكار (٥/ ٣٦٨، ٣٦٩)، شرح ابن بطال (٨/ ٣٧٨).

(٤) قال في المغني (٩/ ١٥٤): «يروى هذا عن أبي بكر، وعمر، وعثمان، وعلي، وأسامة بن زيد، وجابر بن عبد الله... وأبي حنيفة، وأصحابه، ومالك، والشافعي، وعامة الفقهاء، وعليه العمل» ثم ذكر من روي عنهم القول بالتوريث، ثم قال: «وليس بموثوق عنهم، فإن أحمد قال: ليس بين الناس اختلاف في أن المسلم لا يرث الكافر»، وقال بنحو هذا في الشرح الكبير (١٨/ ٢٦٥، ٢٦٦)، وقال في التمهيد (٩/ ١٦٤): «والحجة فيما تنازع فيه المسلمون كتاب الله، فإن لم يوجد فيه بيان ذلك فسنة رسول الله ﷺ، وقد ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «**لا يرث المسلم الكافر**» من نقل =

١٣٥٠٢ ـ وعليه أيضاً: لا يرث الكافر كافراً آخر من ملة أخرى، فلا يرث اليهودي النصراني، ولا العكس، ولا يرث الكتابي الوثني، ولا العكس، ونحو ذلك، لحديث عبد الله بن عمرو السابق.

١٣٥٠٣ ـ المرتد لا يرث أحداً، فلا يرث قريبه المسلم، ولا قريبه الكافر، وهذا مجمعٌ عليه[1]؛ لعموم حديث أسامة، وحديث عبد الله بن عمرو السابقين.

١٣٥٠٤ ـ إذا مات المرتد فماله فيء؛ لحديث أسامة السابق[2]، ولما

= الأئمة الحفاظ الثقات، وكل من خالف ذلك محجوج به، والذي عليه سائر الصحابة والتابعين وفقهاء الأمصار، مثل مالك والليث والثوري والأوزاعي وأبي حنيفة والشافعي وسائر من تكلم في الفقه من أهل الحديث وأخذ به أن المسلم لا يرث الكافر».

(١) شرح مسلم للنووي (١١/ ٥٢). وينظر: المغني (٩/ ١٥٩)، والشرح الكبير (١٨/ ٢٧٨)، قالا: «لا نعلم خلافاً»، وقال ابن المنذر في الأوسط، رسالة دكتوراه مطبوعة بالاستنسل: كتاب الحدود، باب المرتد (ص٧٠٩): «لم يختلفوا أن المرتد لا يرث أحداً من الكفار»، وحكى الطحاوي في شرح معاني الآثار (٣/ ٢٦٦) الإجماع على أن المرتدين لا يرث بعضهم بعضاً، وحكى ابن الملقن في الإعلام (٨/ ٧٨) الإجماع على أنه لا يرث المسلم.

(٢) قال ابن المنذر في الموضع السابق (ص٧٠٨): «قد أجمعوا على أن دم المرتد إنما أبيح لكفره بعد إسلامه، فإذا ثبت كفره وجب أن لا يرث ولا يورث، للثابت عن النبي ﷺ أنه قال: **«لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم»**، وقال الإمام أحمد كما في رواية ابنه صالح (٣/ ١٣٠): «والمرتد لا يرثه ورثته، لأنه يقتل على الكفر، وليس بين الناس اختلاف أن المسلم لا يرث الكافر»، وقال في الشرح الممتع (٩/ ٨٩) بعد ذكره للقول بأن ماله بعد قتله فيء: «هذا ما ذهب إليه الفقهاء ـ رحمهم الله ـ وهم أسعد بالدليل مما ذهب إليه شيخ الإسلام ابن تيمية، فإن شيخ الإسلام رحمه الله يرى أن المرتد يورث، ويستدل بأن الصحابة في أيام الردة يورثون أهل المرتدين من أموال المرتدين، ولكن الإنسان يقول: ما جوابي يوم القيامة حين يناديني: ﴿مَاذَآ أَجَبْتُمُ ٱلْمُرْسَلِينَ ۝٦٥﴾ [القصص: ٦٥]، ماذا نقول أمام قوله ﷺ: **«لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم»**.

وما أشير إليه مما ذكر عن الصحابة في حروب الردة لم أقف عليه مسنداً، =

روى الإمام أحمد وغيره عن البراء بن عازب أن النبي ﷺ أمر بقتل رجل تزوج امرأة أبيه وأن يؤخذ ماله[١].

= وما أظنه يروى بإسناد معتبر، إذ لو كان كذلك لذكره مسنداً بعض من رجح هذا القول، كالإمام الطحاوي، أو بعض من تكلم عن هذه المسألة وخرج الآثار الواردة فيها مسندة.

أما ما رواه سعيد (٣١١)، والدارمي (٣١١٧)، وعبد الرزاق (١٠١٣٨، ١٩٢٩٦)، والطحاوي (٣/ ٢٦٦)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٥٥)، وابن المنذر في الأوسط في الحدود، باب المرتد (ص٧٥٤)، والبيهقي (٦/ ٢٥٤) من طرق عن الأعمش، عن أبي عمرو الشيباني، عن علي من دفعه مال رجل ارتد بعد قتله له إلى ورثته المسلمين. فرجاله ثقات، لكن الأعمش لم يصرح بالسماع، وذكر البيهقي ثلاث روايات عن علي رضي الله عنه في قصة هذا الرجل أنه لم يتعرض لماله، ونقل الشافعي في الأم (٧/ ٣٦٣) أن بعض الحفاظ لا يروون إلا قتله، ولا يروون في ميراثه شيئاً. ونقل البيهقي عن الشافعي أن بعض أهل الحديث يزعم أن رواية الميراث غلط، وأن الإمام أحمد قال: نخاف أن يكون هذا الذي زاد غلط. ونقل البيهقي أيضاً وابن المنذر عن الإمام أحمد أنه ضعف هذا الأثر. وذكر في التمهيد (٩/ ١٦٧، ١٦٨) أنه قد خالف علياً بعض الصحابة، فلا يكون قوله حجة، وذكر أنه مخالف لحديث أسامة السابق، قال: وقد يكون دفع المال إلى ورثته على وجه المصلحة، وهذا سبيل أموال بيت المال، وأيد ذلك بأدلة كثيرة، منها: ما رواه عبد الرزاق (١٠١٤٦، ١٩٢٩٩)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٥٨)، رقم (٣٢٠٤٣) عن عمرو بن عبيد عن الحسن قال: كان المسلمون يطيِّبون لأهل المرتد ميراثه. وفي بعض نسخ مصنف عبد الرزاق «يطيبون به»، وعمرو بن عبيد هو ابن باب المعتزلي، وقد اتهمه جماعة. وينظر: الخراج لأبي يوسف (٢١٦)، معرفة السنن (٩/ ١٤٤ ـ ١٤٧).

(١) رواه الإمام أحمد (١٨٥٥٧)، والنسائي (٦/ ١٠٩)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٣/ ١٤٨ ـ ١٥٠). ورجاله ثقات، ولكن في سنده اختلاف كثير، ينظر: العلل لابن أبي حاتم (١٢٠٧)، العلل للدارقطني (٩٥١)، وقد صححه ابن حزم (١١/ ٢٥٣)، مسألة (٢٢١٥)، وشيخنا عبد العزيز بن باز في بعض دروسه، وذكر الحافظ ابن القيم في تهذيب السنن (٦/ ٢٦٦) أن هذا الاختلاف لا يوجب القدح في الحديث، ثم قال: «والحديث له طرق حسان يؤيد بعضها بعضاً»، ثم ذكر هذه الطرق.

قال عبد الله في مسائله في النكاح (ص٣٥١، ٣٥٢): «سألت أبي عن حديث =

الفصل الخامس

مانع الرق

١٣٥٠٥ ـ الثاني من موانع الإرث: الرق، فلا يرث العبد المملوك أحداً، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم(١)، لأن فيه نقصاً منع كونه موروثاً، فمنعه أن يكون وارثاً، كالمرتد.

=ـ فذكر هذا الحديث ـ قال أبي: نرى ـ والله أعلم ـ أن ذلك منه على الاستحلال، فأمر بقتله بمنزلة المرتد، وأخذ ماله. قال أبي: وكذلك المرتد لا يرثه أهله، لأن النبي ﷺ قال: «**لا يرث المسلم الكافر**». وينظر: مسائل ابن هانئ (١/ ١٢٢، و٢/ ٩٤)، وذكر نحو هذا الطحاوي في شرح معاني الآثار (٣/ ١٤٩، ١٥٠)، والجصاص في أحكام القرآن (٣/ ٤٠)، والقدوري في التجريد (٨/ ٣٩٦٣)، ولكنهم قالوا: إنه كان محارباً مع استحلاله. وذكر الجصاص شاهداً لهذا الحديث.

هذا وقد قال القرطبي في تفسيره (٣/ ٤٩): «أجمعوا أن ورثته من الكفار لا يرثونه، سوى عمر بن عبد العزيز، فإنه قال: يرثونه»، وما ذكره عن عمر فيه نظر، فقد ثبت عن عمر عند عبد الرزاق (١٩٢٩٢)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٥٦) بإسنادين صحيحين أنه كتب أن ماله لورثته من المسلمين. قال الجصاص في تفسيره: «وقال قتادة وسعيد بن أبي عروبة: إن كان له ورثة على دينه الذي ارتد إليه فميراثه لهم، ورواه قتادة عن عمر بن عبد العزيز، والصحيح عن عمر أن ميراثه لورثته من المسلمين»، وقال الترمذي في سننه (٤/ ٤٢٤): «واختلف بعض أهل العلم في ميراث المرتد، فجعل أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم المال لورثته من المسلمين. . .».

(١) حكى ابن المنذر في الأوسط، لوحة (٨/١٤٧) الإجماع على ذلك، ونقله أيضاً عن بعض أهل العلم، وذكر في الإقناع (١/٢٨٩) أنه قول عامة أهل العلم، ونقل ابن القطان في الإقناع (٣/ ١٤٥٣) عن الموضح حكاية الإجماع على أن الحر لا يرث العبد بحق النسب، وقال في المغني (٩/ ١٢٣): «لا أعلم خلافاً في أن العبد لا يرث، إلا ما روي عن ابن مسعود في رجل مات وترك أباً مملوكاً: يشترى من ماله، ثم يعتق، ثم يرث، وقاله الحسن، وحكي عن طاوس أن العبد يرث، ويكون ما ورثه لسيده، ككسبه» وذكر نحو هذا في الشرح الكبير (١٨/ ٣٧٧)، وذكر ابن المنذر في الأوسط، لوحة (٨/١٤٨) أن ما روي عن ابن مسعود لم يثبت عنه، وقال في مراتب الإجماع (ص١١٣): «اتفقوا أن من كان عبداً لا شعبة للحرية فيه، ولا يبيعه سيده، ولا في =

١٣٥٠٦ ـ والعبد المملوك ليس له مال يورث، وما كسبه من مال فهو لسيده، لما روى البخاري ومسلم عن النبي ﷺ قال: «**من باع عبداً وله مال فماله للبائع، إلا أن يشترطه المبتاع**»[(١)]، وهذا مجمعٌ عليه[(٢)].

١٣٥٠٧ ـ من كان بعضه حراً، فإنه يرث ويورث ويَحجِب ويُحجَب بقدر ما فيه من الحرية؛ قياساً على الخنثى[(٣)].

الفصل السادس

مانع القتل

١٣٥٠٨ ـ الثالث من موانع الإرث: القتل، فلا يرث القاتل المقتول بغير حق، كأن يكون قتله عمداً عدواناً، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[(٤)].

= نصيبه من الميراث ما لو ورث تمكن به من أن يشترى، ولم يعتق حتى قسم الميراث، فإنه لا يرث شيئاً»، وذكر في الإنصاف (١٨/ ٣٧٧) أن أحمد في رواية عنه يرى أن العبد يرث عند عدم وارث، وأن بعضهم قال: يرث العبد سيده عند عدم الوارث.

(١) صحيح البخاري (٢٣٧٩)، وصحيح مسلم (١٥٤٣).

(٢) مراتب الإجماع (ص١١٣)، المغني (٩/ ١٢٣، ١٢٤)، الشرح الكبير (١٨/ ٣٧٨)، العدة (ص٤١٥، ٤١٦)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٥٠).

(٣) ويقاس أيضاً على ما روي عن علي رضي الله عنه في المكاتب أنه يرث بقدر ما أدى من كتابته. وقد أطال ابن المنذر الكلام على هذه المسألة في الأوسط، لوحة (١٥٢ ـ ٨/١٥٤). وينظر: التحجيل (ص٣٢٧ ـ ٣٢٩)، وقد روي في ذلك حديث مرفوع عند أبي داود (٤٥٨٢) وغيره أن المكاتب يرث بقدر ما عتق منه. وقد أعله أبو داود وغيره بالإرسال.

وقد ذكر في الإنصاف (١٨/ ٣٨٢) أن القول بأنه يرث ويحجب بقدر ما فيه من الحرية من مفردات المذهب. والمسألة تحتاج إلى مزيد عناية.

(٤) قال ابن المنذر في الإقناع (١/ ٢٨٨): «أجمع أهل العلم على أن القاتل عمداً لا يرث من مال من قتله ولا من ديته شيئاً»، وقال الإمام الشافعي في الأم (٤/ ٧٢): «لم أسمع اختلافاً في أن قاتل الرجل عمداً لا يرث من قتل من دية ولا مال شيئاً»، =

١٣٥٠٩ ـ ومثل العمد: شبه العمد، وهو أن يضربه بما لا يقتل عادة، فيموت من ذلك، لما روي عن النبي ﷺ أنه لم يورث القاتل المتعمد شيئاً[١].

= وقال الجصاص في أحكام القرآن (١/ ٤٤): «لم يختلف الفقهاء في أن قاتل العمد لا يرث المقتول، إذا كان بالغاً عاقلاً بغير حق»، وقال أيضاً (١/ ٤٥): «لا يختلفون في قاتل العمد وشبه العمد أنه لا يرث سائر ماله، كما لا يرث من ديته إذا وجبت»، وقال في رحمة الأمة (ص٢٤٨): «واتفقوا على أن القاتل عمداً ظلماً لا يرث من المقتول»، وقال في نوادر الفقهاء، لوحة (٢٦): «أجمع الصحابة ﷺ أن القاتل خطأً أو عمداً لا يرث من مال من قتل ولا من ديته»، وقال في التمهيد (٢٣/ ٤٤٣): «أجمع العلماء على أن القاتل عمداً لا يرث شيئاً من مال المقتول ولا من ديته، روي عن عمر وعلي أن القاتل عمداً لا خطأً لا يرث من المال ولا من الدية شيئاً، ولا مخالف لهما من الصحابة»، وحكى في المغني (٩/ ١٥٠)، والشرح الكبير (١٨/ ٣٦٩)، والعدة (ص٤١٧) الإجماع على أن قاتل العمد لا يرث، إلا شيئاً شاذاً يروى عن سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير أنهما ورثاه، وهو رأي الخوارج، وحكى في مراتب الإجماع (ص١١٣) الإجماع على أنه لا يرث من الدية. ثم قال: «واختلفوا فيما عدا ذلك، وروينا عن الزهري: أن القاتل عمداً يرث من المال، لا من الدية». وينظر: الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٣٨ ـ ١٤٤٠، ١٤٥٣).

(١) رواه عبد الرزاق (١٧٨٠٢)، وأبو يعلى كما في المطالب (١٥٥٣) من حديث عدي الجذامي: أنه رمى امرأة له بحجر، فماتت، فقال له النبي ﷺ: **«تعقلها، ولا ترثها»**، ورجاله يحتج بهم، سوى التابعي، فهو مبهم، وله شاهد من حديث عمرو بن شعيب عن عمر مرفوعاً عند مالك (٢/ ٨٦٧)، والشافعي في مسنده (١٣٤٨)، ورجاله ثقات، وفيه انقطاع بين عمرو وعمر. وله شواهد أخرى كثيرة مرفوعة، بعضها مما يعتبر به، تنظر في: التمهيد (٢٣/ ٤٣٦ ـ ٤٤٥)، تنقيح التحقيق (٣/ ١٢٠ ـ ١٢٣)، البدر المنير (٧/ ٢٢٦ ـ ٢٢٩)، التلخيص (١٤٠٦ ـ ١٤٠٨)، البدر التمام (٣/ ٤٠٩ ـ ٤١١)، الإرواء (١٦٧٠ ـ ١٦٧٢)، والحديث بشواهده محتمل للتحسين، ويتقوى بما روى مالك (٢/ ٨٦٧)، والدارمي (٣١٢٠ ـ ٣١٢٨)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٥٨، ٣٥٩) وغيرهم عن عمر وعلي وابن عباس وبعضها في حوادث قتل شبه عمد من طرق يقوي بعضها بعضاً: أن القاتل لا يرث، ولم يخالفهم أحد من الصحابة كما سبق من قول ابن عبد البر في التعليق السابق. قال الطحاوي كما في مختصر اختلاف العلماء (٤/ ٤٤٣): =

١٣٥١٠ ـ إذا قتل شخص مورثه بحق، كالقتل قصاصاً، أو حداً، أو قتل العادلُ الباغيَ عليه لم يمنعه ذلك من الميراث؛ لأنه فعلٌ مأذون فيه، فلم يمنع الميراث، كما لو أسقاه ماء فمات.

١٣٥١١ ـ إذا قتل شخص مورثه خطأ، والقاتل غير متهم بأنه قتله استعجالاً للإرث، فالصحيح أنه يرث من ماله، لعموم الأدلة الدالة على توريث الأقارب من مورثيهم، وليس هناك دليل صحيح يعتمد عليه في منعهم من الإرث وتخصص به أدلة الميراث[١].

١٣٥١٢ ـ **ويستثنى من ذلك**: الدية التي يدفعها القاتل خطأً، فأجمع أهل العلم أن هذا القاتل الذي دفع هذه الدية لا يرث منها[٢].

١٣٥١٣ ـ وعليه فإن السائق إذا توفي معه مورث له في حادث سيارة أو قطار أو طائرة أو غيرها، وكان الحادث خطأً، ولم يكن هذا السائق متهماً بتعجله موت مورثه، فإنه يرثه[٣].

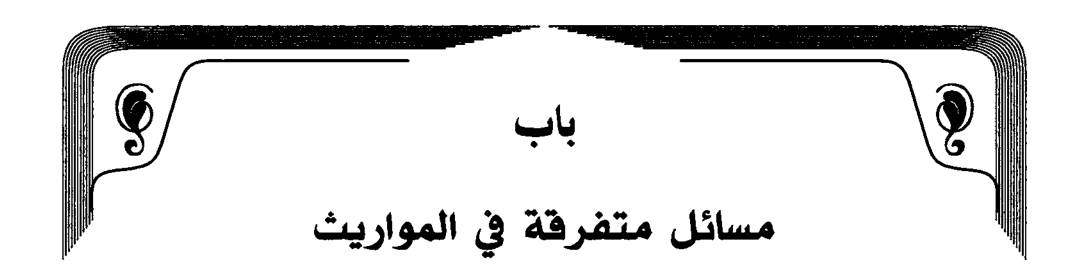


= «اتفق عمر وعلي وابن عباس أن القاتل لا يرث من المقتول دية ولا غيرها»، كما يتقوى بعمل عامة أهل العلم به كما سبق.

(١) ينظر: الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٨٨)، التمهيد (٢٣/ ٤٤٢، ٤٤٣)، الشرح الممتع (٩/ ١٠٩، ١١٠)، وعليه فلو وجدت قرينة قوية تؤيد أنه قصد قتله أو تسبب في ذلك ليتعجل الإرث منع من إرثه، ولو كانت هذه القرينة لا تقوى على إيجاب القصاص أو الدية المغلظة.

(٢) الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٨٨)، أحكام القرآن للجصاص (١/ ٤٤). وينظر: التعليق السابق عند ذكر الإجماع على القتل العمد.

(٣) وهذا ما أفتى به وقرره مجلس هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية في قراره رقم (٢١١)، في (١٢/ ٦/ ١٤٢٢هـ) بالأكثرية. وينظر: بحث الدكتور عبد العزيز الخطيب عن حوادث السيارات المنشور بمجلة العدل: عدد (٣١) (ص١٧٩، ١٨٠).



باب
مسائل متفرقة في المواريث

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٥١٤ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر ميراث الحمل وميراث أقاربه، وعلى ميراث المفقود، وعلى إرث المطلقة، وعلى إقرار الورثة أو بعضهم بوارث، وعلى ميراث الغرقى والهدمى، وعلى ميراث الخنثى المشكل، وعلى من يرث عند فقد العصبات.

الفصل الثاني
ميراث الحمل وميراث أقاربه

١٣٥١٥ ـ إذا مات ميت وزوجته أو أمته أو أمه أو غيرهما حامل بحمل يرثه لو ولد حياً، وقفت له ميراث ذكرين، إن كان ميراثهما أكثر من ميراث أنثيين، وإن كان ميراث الأنثيين أكثر من ميراث ذكرين وقفت للحمل ميراث أنثيين، وتعطي كل وارث اليقين، وتقف الباقي حتى يتبين حال هذا الحمل، لأن ولادة اثنين يقع كثيراً، وما كان أكثر من ذلك نادر، والنادر لا حكم له.

١٣٥١٦ ـ وعليه: فمن كان من الورثة لا يحجبه الحمل أعطي نصيبه كاملاً، ومن كان يحجبه حجب نقصان أعطي الأقل، وإن كان يحجبه حجب حرمان لم يعط شيئاً؛ لأن هذا هو المتيقن.

الفصل الثالث

ميراث المفقود

١٣٥١٧ ـ إذا كان في الورثة مفقود لا يعلم خبره، هل هو حي أو ميت، وتوفي شخص يرثه هذا المفقود، أعطي كل وارث اليقين، فمن يحجبه المفقود حجب حرمان لا يعطى شيئاً، ومن يحجبه حجب نقصان يعطى الأقل، ومن لا يحجبه بالكلية يعطى نصيبه كاملاً، ووقف الباقي حتى يعلم حاله بيقين، والأقرب أن مقدار مدة الانتظار ترجع إلى اجتهاد القاضي بالنظر إلى حال الشخص عند فقده، والظروف المحيطة به، وحال الموضع الذي فقد منه ونحو ذلك، كما سيأتي مفصلاً قريباً ـ إن شاء الله تعالى ـ.

١٣٥١٨ ـ ثم بعد مدة الانتظار، إذا حكم القاضي بوفاته يقسم ماله وما ورثه في فترة الانتظار بين من يرثه عند الحكم بموته.

١٣٥١٩ ـ ومن أدلة انتظار المفقود: ما ثبت عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أمر امرأة المفقود أن تتربص أربع سنين، ثم تعتد عدة الوفاة[(١)].

---

(١) رواه سعيد (١٧٥١) عن عبيد بن عمير، قال: جاءت امرأة إلى عمر، فقالت: إن زوجها غاب عنها، فأطال الغيبة، فأمرها أن تتربص أربع سنين. وسنده حسن، وذكر في المحلى (١٠/ ١٣٥) أنها مرسلة، ولم يتبين لي وجود انقطاع فيه، ورواه مالك (٢/ ٥٧٥)، وعبد الرزاق (١٢٣٢٣، ١٢٣٢٤)، وسعيد (١٧٥٢) وغيرهم بإسناد صحيح عن سعيد بن المسيب عن عمر أنه قال: تربص امرأة المفقود أربع سنين ثم تعتد عدة المتوفى عنها، ورواه سعيد (١٧٥٣) بإسناد صحيح عن الحسن عن عمر بمثل رواية سعيد السابقة. وسنده منقطع.

ورواه عبد الرزاق (١٢٣٢١، ١٢٣٢٢)، وسعيد (١٧٥٥)، والبيهقي (٧/ ٤٤٦)، وابن أبي الدنيا في الهواتف (١١٣) من طرق عن عبد الرحمٰن بن أبي ليلى عن عمر، وفيه قصة طويلة فيها سؤال عمر للمفقود لما رجع، وأنه ادعى أنه أخذته الجن، وأنه أخبر عن مأكله ومشربه عند الجن، وأنه أخبر عن حرب حصلت بين الجن تسببت في إرجاعه إلى أهله، وأنه أخبر عن كيفية رجوعه، وفيها أن عمر خيره بين زوجته التي =

=زوجها عمر لما فقد، وبين الصداق. ورجاله ثقات، لكن اختلف في سماع ابن أبي ليلى من عمر، وقد جزم الإمام مسلم في مقدمة صحيحه، باب صحة الاحتجاج بالحديث المعنعن (١/ ٣٤) بسماعه منه، وجاء في روايات كثيرة في مسند أحمد (٣٠٧)، ومسند أبي يعلى (٢١١، ٢٤١) وغيرهما تصريح ابن أبي ليلى بسماعه من عمر، بل إنه روي أن ابن أبي ليلى شهد حكم عمر في هذه المسألة، فقد روى ابن أبي شيبة (٤/ ٢٣٨) عن ابن أبي ليلى قال: شهدت عمر خير مفقوداً. وقال في المحلى (١٠/ ١٣٤): «إنما أوردنا هذا ليصح سماع عبد الرحمٰن لذلك من عمر».

وقد كانت ولادة ابن أبي ليلى كما ثبت ذلك في المراسيل لابن أبي حاتم (ص١٢٥) بإسناد صحيح لست سنين بقيت من خلافة عمر، والصبي يتحمل الرواية على قول الجمهور ـ وهو الذي استقر عليه العمل عند المحدثين ـ وهو ابن خمس سنين، ولذلك أدلة قوية تنظر في مقدمة ابن الصلاح (ص٦١، ٦٢)، وتدريب الراوي (٢/ ٤ ـ ٧).

وقال شيخنا عبد العزيز بن باز في بعض دروسه تعليقاً على سنن النسائي: «الصحيح أنه سمع من عمر، وقد ورد في عدة روايات تصريحه بالسماع منه». وينظر: التنقيح (٢/ ٥٠)، ويشكل على جميع ما سبق: أن أكثر جهابذة الحفاظ على عدم سماعه من عمر، ووهن بعضهم جميع ما صرح فيه بسماعه منه.

وروى عبد الرزاق (١٢٣٢٠) بسند حسن عن مجاهد، عن الفقيد الذي فقد، قال: دخلت الشعب فاستهوتني الجن، فمكثت امرأتي أربع سنين، ثم أتت عمر، فأمرها أن تتربص أربع سنين من حين رفعت أمرها إليه، ثم دعا وليه، فطلق، وأمرها أن تعتد أربعة أشهر وعشراً. قال: ثم جئت بعدما تزوجت، فخيرني عمر بينها وبين الصداق الذي أصدقت. وهذا إسناد حسن إن كان المفقود صحابياً، وقد ذكر في تهذيب الأسماء: النوع السابع (٢/ ٣٠٦) أنه تميم الداري الصحابي المشهور، ولم يذكر مستنده، وقد ورد في بعض ألفاظ روايات ابن أبي ليلى أنه أنصاري.

وروى الدارقطني (٣٨٤٨) من طريق أبي عثمان النهدي، قال: أتت امرأة عمر بن الخطاب، فقالت: استهوت الجن زوجها، فأمرها أن تتربص أربع سنين، ثم أمر ولي الذي استهوته الجن أن يطلقها، ثم أمرها أن تعتد أربعة أشهر وعشراً. وسنده صحيح، قال الحافظ في الدراية: كتاب الآبق والمفقود (٢/ ١٤٢): «هذا أوصل طرق هذا الحديث».

ورواه سعيد (١٧٥٤)، وابن أبي شيبة (٤/ ٢٣٧)، وابن أبي الدنيا في الهواتف (١١٤) بإسناد صحيح عن يحيى بن جعدة: أن رجلاً انتسفته الجن على عهد عمر، =

١٣٥٢٠ ـ ومن أدلة انتظار المفقود أيضاً: ما ثبت عن عثمان بن عفان[١]، وعبد الله بن عباس، وعبد الله بن عمر[٢] ﷺ بنحو أثر عمر السابق.

١٣٥٢١ ـ ومما ينبغي أن يتنبه له أنه إذا كان احتمال هلاكه أقوى ينبغي أن تكون مدة انتظار الزوجة ومدة الانتظار لقسمة ماله على ورثته أقصر، ولهذا كان سعيد بن المسيب يرى أنه من فقد في القتال تتربص امرأته سنة فقط[٣].

= فأتت امرأته عمر، فأمرها أن تتربص أربع سنين، ثم أمر وليه أن يطلق، ثم أمرها أن تعتد وتتزوج، فإن جاء زوجها خير بين امرأته والصداق. وفي سنده انقطاع.

ولهذا الأثر طرق أخرى تنظر في: المحلى (١٠/ ١٣٤ ـ ١٣٦)، المسألة (١٩٤١)، التلخيص (١٨٠٨، ١٨١٢ ـ ١٨١٤).

(١) رواه عبد الرزاق (١٢٣١٧)، وأبو عبيد ـ كما في سنن البيهقي (٧/ ٤٤٥) ـ، وابن أبي شيبة (٤/ ٢٣٧، ٢٣٨) من طريق سعيد بن المسيب عن عثمان. وسنده صحيح. وروى عنه ابن أبي شيبة وغيره من طريق آخر أنه خيَّر المفقود لما قدم بعد زواج امرأته بينها وبين الصداق.

(٢) رواه عنهما سعيد (١٧٥٦)، وأبو عبيد ـ كما في سنن البيهقي (٧/ ٤٤٥) ـ، وابن أبي شيبة (٥/ ١٥٩) بإسناد صحيح، وصححه في المحلى (١٠/ ١٣٥). وينظر: الاستذكار (٦/ ١٧٤، ١٨٠)، التلخيص: العدد (٣/ ٤٧٠ ـ ٤٧٤)، التحجيل (ص٣١٧).

أما ما روي عن علي ﷺ من أن امرأة المفقود تنتظر حتى يأتيها خبر وفاته بيقين، فقد أعله الإمام أحمد ـ كما في الإشراف لابن المنذر، ط دار طيبة (٤/ ١٠٣) ـ بأن أبا عوانة لم يتابع عليه.

(٣) رواه ابن أبي شيبة (٤/ ٢٣٧، ٢٣٨)، وسنده حسن، ورواه عبد الرزاق (١٢٣٢٦) بإسناد صحيح بلفظ: «إذا فقد في الصف تربصت سنة، وإذا فقد في غير الصف فأربع سنين». وبهذا قال مالك في رواية عنه، وقال في رواية أخرى: ينتظر يسيراً قدر ما يرجع الخارج والمنهزم. ينظر: الاستذكار: الطلاق (٦/ ١٣٥)، ورجح شيخنا في الشرح الممتع (٩/ ٩٠) أنه ينبغي أن تقدر المدة في كل الأحوال بحسب حال المفقود وحال البلد الذي هو فيه، ومال إلى نحو هذا شيخنا عبد الله بن عبد الرحمٰن بن =

١٣٥٢٢ ـ ولذلك فإنه في هذا العصر الذي توافرت فيه وسائل الاتصال، وتعددت طرق البحث عن المفقودين، وأصبح العالم من أجل ذلك كأنه بلد واحد ينبغي أن تكون مدة الانتظار في جميع الأحوال أقصر مما كانت قبل ذلك، وينبغي للقضاة أن يكون نظرهم في مدة انتظار المفقود بحسب حال المفقود والظروف المحيطة بفقده، وبحسب البلد والزمان الذين فقد فيهما، ونحو ذلك.

الفصل الرابع

إرث المطلقة

١٣٥٢٣ ـ إذا قام المريض في مرض الموت المخوف ومن في حكمه ـ على ما سبق تفصيله في باب عطية المريض[١] ـ بطلاق امرأته طلاقاً بائناً يتهم فيه بقصد حرمانها من الميراث، لم يسقط ميراثها ما دامت في عدته؛ لما ثبت عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت فيمن طلقها زوجها ثلاثاً وهو مريض: «ترثه ما دامت في العدة»[٢]، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة الصحابة[٣].

= جبرين عند شرحه للعدة شرح العمدة في بعض دروسه. وينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٠/ ٤٨)، إعلام الموقعين (٢/ ٥٣ ـ ٥٧).

(١) ينظر: المسائل (١٣٠٩٧ ـ ١٣١٦٦).

(٢) رواه ابن أبي شيبة في الطلاق (٥/ ٢١٩) بإسناد صحيح، رجاله رجال الصحيحين.

(٣) فلم يخالف في ذلك سوى ابن الزبير، قال: «لا أرى أن تورَّث مبتوتة»، وقد روى قوله هذا الشافعي (١٣٥١) وغيره بإسناد صحيح. قال الإمام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٣٧٠): «وإن كان الطلاق بائناً كالمطلقة ثلاثاً، ورثته أيضاً عند جماهير أئمة الإسلام، وبه قضى أمير المؤمنين عثمان بن عفان رضي الله عنه لما طلق عبد الرحمٰن بن عوف زوجته بنت الإصبغ الكلبية، طلقها ثلاثاً في مرض موته، ولم يعرف عن أحد من الصحابة في ذلك خلاف، وإنما ظهر الخلاف في خلافة ابن الزبير، فإنه قال: لو كنت أنا لم أورثها، وابن الزبير قد انعقد الإجماع قبل أن يكون من أهل الاجتهاد، وإلى ذلك ذهب أئمة التابعين، ومن بعدهم، وهو مذهب أهل العراق، وأهل =

١٣٥٢٤ ـ والأقرب أنها ترثه أيضاً بعد خروجها من العدة، ولو كانت وفاته بعد طلاقه لها بمدة طويلة إذا استمر به هذا المرض حتى مات؛ لما ثبت عن الخليفة الراشد عثمان بن عفان ﷺ أنه ورث امرأة طلقها زوجها في مرض موته بعد خروجها من العدة[١].

= المدينة، وفقهاء الحديث، وهو القول القديم للشافعي، وفي الجديد وافق ابن الزبير؛ لأن الطلاق واقع بحيث لو ماتت هي لم يرثها هو بالاتفاق، فكذلك لا ترثه هي، ولأنها حرمت عليه بالطلاق، فلا يحل له وطؤها، ولا الاستمتاع بها، فتكون أجنبية، فلا ترث. والجمهور قالوا: إن المريض مرض الموت قد تعلق الورثة بماله من حين المرض، وصار محجوراً عليه بالنسبة إليهم، فلا يتصرف في مرض موته من التبرعات إلا ما يتصرفه بعد موته، فليس له في مرض الموت أن يحرم بعض الورثة ميراثه، ويخص بعضهم بالإرث، كما ليس له ذلك بعد الموت، وليس له أن يتبرع لأجنبي بما زاد على الثلث في مرض موته، كما لا يملك ذلك بعد الموت» انتهى باختصار يسير.
وقال الحافظ ابن القيم في إعلام الموقعين (٣/ ١٤٣) عند كلامه على الأوجه الممنوع منها سداً للذريعة: «الوجه السابع والعشرون: أن السابقين الأولين من المهاجرين والأنصار ورثوا المطلقة المبتوتة في مرض الموت حيث يتهم بقصد حرمانها الميراث بلا تردد وإن لم يقصد الحرمان؛ لأن الطلاق ذريعة، وأما إذا لم يتهم ففيه خلاف معروف، مأخذه: أن المرض أوجب تعلق حقها بماله، فلا يمكَّن من قطعه، أو سداً للذريعة بالكلية، وإن كان في أصل المسألة خلاف متأخر عن إجماع المسلمين».

(١) روى الإمام مالك (٢/ ٥٧١)، والشافعي في مسنده (١٣٥٢)، وعبد الرزاق (١٢١٩١ ـ ١٢١٩٤)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢١٧)، وسعيد (١٩٥٨، ١٩٧٠)، وابن سعد (٨/ ٢٩٩)، والبيهقي (٧/ ٣٦٢، ٣٦٣) من طرق كثيرة أكثرها صحيح، أن عبد الرحمٰن بن عوف طلق زوجته تماضر الكلبية وهو مريض، فمات بعد انقضاء عدتها، فورَّثها عثمان منه. وينظر: التلخيص (١٧٥٥)، الإرواء (١٧٢١).

وقد ورد عند سعيد (١٩٥٩) بإسناد حسن ذكر سبب طلاقه لها، وهو أنه قال: لا تسألني امرأة من نسائي الطلاق إلا طلقتها، وكان في خلقها شيء، فسألته الطلاق وهو مريض، فقال لها: إذا حضت وطهرت فآذنيني، فآذنته، فطلقها.

وورد في رواية سعيد السابقة، وفي رواية عند مالك (٢/ ٥٧١)، والشافعي (١٣٥١)، والدارقطني (٤٠٤٩) أنه مات وهي في العدة.

والرواية الأولى مضطربة في هذا الموضع، فقد ورد في بعض ألفاظها عند مالك =

١٣٥٢٥ ـ وقد أجمع أهل العلم على أن من كان في مرض الموت المخوف، وطلق زوجته طلاقاً رجعياً أنهما يتوارثان ما دامت في العدة[١]؛ لأن الرجعية زوجة يلحقها طلاق الزوج وظهاره وإيلاؤه، ويملك إمساكها بالرجعة بغير رضاها، وبلا ولي، ولا شهود، ولا صداق جديد.

١٣٥٢٦ ـ وكذا أجمع أهل العلم على أن من طلق زوجته وهو في حال الصحة طلاقاً رجعياً، وتوفي أحدهما وهي في العدة أنهما يتوارثان؛ لما ذكر في المسألة السابقة.

الفصل الخامس

إقرار الورثة أو بعضهم بوارث

١٣٥٢٧ ـ إذا أقر الورثة كلهم بشخص أنه يرث من مورثهم، وأنه يشاركهم في الميراث، فصدقهم هذا الشخص الذي أقروا بأنه يرث معهم، أو كان صغيراً مجهول النسب ثبت نسبه وإرثه؛ لأن الوارث يقوم مقام الميت في ماله وديونه وبيناته ودعاويه وجميع حقوقه، والنسب منها[٢].

= وغيره أنه مات بعد انقضاء عدتها، والرواية الثانية شاذة، لمخالفتها للروايات السابقة، ولهذا جزم في الاستذكار (٦/ ١١٤) بأن أصح الروايات أنه ورثها بعد العدة.

هذا وقد روي عن عمر عند سعيد (١٩٦٠ ـ ١٩٦٢)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢١٧، ٢١٨)، ووكيع (٢/ ١٩٣، ٢٨٢) أنه قال: ترثه ما دامت في عدتها. ولكن سنده ضعيف كما قال البيهقي (٧/ ٣٦٣).

(١) مراتب الإجماع (ص١٢٨)، مجموع الفتاوى (٣١/ ٣٧٠)، المغني (٩/ ١٩٤)، الشرح الكبير (١٨/ ٣٠٠).

وفي المسألة روايات عن بعض الصحابة تنظر في الاستذكار (٦/ ١١٧، ١٧٦ ـ ١٧٩)، الإرواء (٢١٢٣)، التحجيل (ص٣٢٥، ٣٢٦).

(٢) قال في الاستذكار: كتاب الأقضية (٧/ ١٧٩، ١٨٠) بعد ذكره لما يلزم من أقر بأخ مجهول وله أخ معروف يجحد ذلك: «واتفقوا أن نسب الأخ المقر به يثبت لو أقر له الابنان جميعاً، وكذلك إذا أقر به جميع الورثة، واختلفوا إذا جحده بعض الورثة =

١٣٥٢٨ ـ إذا أقر بعض الورثة بوارث، ولم يقر به بقيتهم، لم يثبت نسبه، وهذا مجمعٌ عليه[(١)]، لأن النسب لا يتبعض، فلا يمكن إثباته في حق المقر، ونفيه في حق المنكر.

١٣٥٢٩ ـ يستثنى من المسألة الماضية: إذا أقر به من الورثة رجلان عدلان، أو رجل وامرأتان؛ لوجود البينة الشرعية لثبوت النسب[(٢)].

١٣٥٣٠ ـ وإذا أقر به بعض الورثة، ولم يثبت نسبه؛ لأنه لم يقر به من يثبت به نسبه، وجب على من أقر بنسبه وبأنه يرث من مورثه أن يدفع إلى هذا الشخص الذي أقر له بالإرث ما ينقص من ميراثه هو في حال ثبوت نسب هذا الشخص الذي أقر له، فيجب أن يدفع له الفرق بين نصيبه هو لو ورث هذا الشخص، وبين نصيبه لو لم يرث هذا الشخص؛ لأنه أقر لشخص

= وأقر به بعضهم، فالجمهور على أنه لا يثبت نسبه إلا أن يقر به اثنان فصاعداً»، وقد أطال في الاستذكار (٧/ ١٦٢ ـ ١٨١) الكلام على استدلال أهل العلم على هذه المسألة بحديث وليدة زمعة وذكر شواهده. وينظر: بداية المجتهد (٨/ ٢٨٧ ـ ٢٩٥).

وقال في الشرح الممتع (٩/ ١٠٥) عند قول صاحب زاد المستقنع: «إذا أقر كل الورثة ـ ولو أنه واحد ـ بوارث للميت، وصدَّق، أو كان صغيراً أو مجنوناً، والمقر به مجهول النسب، ثبت نسبه وإرثه»، قال: «العلة لكونه يلحق به في الميراث: أن الوارث أقر على نفسه بحق لغيره، ولكونه يلحق النسب فلحرص الشارع وتشوفه للحوق النسب، ولو أقر بمعلوم النسب فإقراره غير صحيح».

وذكر في الشرح الكبير (١٨/ ٣٣٦، ٣٣٧) أنه يشترط لثبوت نسبه خمسة شروط:

١ ـ أن يكون المقر به مجهول النسب.

٢ ـ أن لا ينازعه فيه منازع.

٣ ـ أن يمكن صدقه.

٤ ـ أن يكون المقر به ممن لا قول له، كالصغير، والمجنون، وإن كان ممن له قول فلا بدَّ من تصديقه له.

٥ ـ أن يقر الورثة كلهم.

(١) المغني: كتاب الإقرار بالحقوق (٧/ ٣١٤)، الشرح الكبير كتاب الفرائض (١٨/ ٣٤١).

(٢) ينظر: ما سبق نقله عن الاستذكار في المسألة السابقة.

بمال بعضه عنده وبعضه عند غيره، فيلزمه أن يعطيه ما عنده مما أقر به له، ولا يلزمه ما عند غيره[١].

١٣٥٣١ ـ ومن أمثلة المسألة السابقة: أن يتوفى شخص لا يرثه إلا ابنان، فأقر أحدهما لشخص آخر بأنه أخ لهما، وأنكر الابن الثاني ذلك، فيقسم المال بين الأخوين نصفين، ثم يؤخذ من المقر ثلث النصف الذي أخذه، ويعطى للمقر له.

١٣٥٣٢ ـ هذا ومما ينبغي أن يعلم: أنه إذا وجد دليل قاطع عن طريق البصمات الوراثية يثبت قرابة هذا المقر به من المتوفى، فإن ذلك يقدم على نفي من نفاه من الورثة، وأنه يثبت به نسبه وإرثه؛ لأن البصمات الوراثية أصبحت دليلاً قاطعاً، فيعمل بها في إثبات النسب، كالقافة[٢].

١٣٥٣٣ ـ كما أنه إذا وجد اختلاف بين فصيلة دم هذا الشخص وبين من نسب إليه مما يستحيل معه أن يكون ابناً له، فإنه لا يثبت نسبه إليه، ولا يرث منه، وبالأخص إذا لم يقر به رجلان أو رجل وامرأتان؛ لأن فصيلة الدم أصبحت دليلاً قاطعاً في نفي النسب، فيعمل بها في ذلك، كالقافة[٣].

الفصل السادس

ميراث الغرقى والهدمى

١٣٥٣٤ ـ إذا مات اثنان بينهما قرابة، ولم يعلم أيهما مات أولاً، لم

---

(١) قال الإمام الطحاوي كما في مختصر اختلاف العلماء (٤/ ٤٨١): «لا يختلفون أنه لو أقر بامرأة أنها كانت زوجة أبيه، وجحد الآخر، أنه يعطيها بقدر ما تستحقه من ميراث الزوجة، على اختلافهم فيه، ولم يمنعوها من ذلك لأجل أن التزويج لم يثبت، فكذلك إقراره بأخ».

(٢) ينظر: ما يأتي في آخر باب اللعان عند الكلام على أن البصمات تثبت النسب ولا تنفيه.

(٣) ينظر: ما يأتي في آخر باب اللعان عند الكلام على أن فصيلة الدم يعمل فيها في نفي النسب دون إثباته.

يرث أحدهما من الآخر، سواء علم أيهما مات أولاً ثم نسي، أو علم أن أحدهما مات قبل الآخر، لكن لم يعلما هذا الذي مات أولاً، أو جهل من الأصل من هو الذي مات أولاً، وهذا قول الجمهور[١]؛ لأن من شروط الإرث: تحقق حياة الوارث بعد موت المورث، لأن الله تعالى جعل المواريث باللام الدالة على الملك، ﴿لِلذَّكَرِ﴾ [النساء: ١١]، ﴿وَاحِدٍ مِّنْهُمَا﴾ [النساء: ١١]، ومن المعلوم أن الميت لا يملك، وأنه لا ملك إلا في حال الحياة، وهذا غير متحقق منه هنا[٢].

١٣٥٣٥ ـ وعليه: فإذا مات اثنان في حادث سيارة أو حادث تحطم طائرة، أو حادث انقلاب قطار، ونحو ذلك، فإن أحدهما لا يرث من الآخر[٣].

---

(١) قال في المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة (٢/ ١٨١): «**مسألة**: عند الشافعي وأبي بكر وعمر وابن عمر وابن عباس وزيد بن ثابت ومالك وأبي حنيفة وأكثر العلماء أن الغرقى والهدمى إذا ماتا معاً أو علم موت أحدهما قبل الآخر، ثم أشكل أيهما سبق أو لا يعلم السابق منهما فالحكم في هذه المسائل سواء، لا يرث أحدهما من الآخر شيئاً بل يرث كل واحد منهما ورثته غير الميت معه».

(٢) قال شيخنا في الشرح الممتع (١١/ ٣٠٠): «هؤلاء جماعة ركبوا سفينة، غرقت السفينة وماتوا كلهم، ولا ندري أيهم الأول، فهل يجري التوارث بينهم أو لا؟ المذهب أنه يجري التوارث بينهم إذا لم يختلف الورثة. القول الثاني: أنه لا توارث بينهم، كل واحد منهم لا يرث الآخر، وإنما يرثه الورثة الآخرون؛ لأن من شرط الإرث أن يوجد الوارث بعد موت المورث لقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ﴾ [النساء: ١٢]، ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النساء: ١١]، فلا بدَّ أن نعلم أن الوارث وجد بعد موت المورث، وهنا الشرط غير موجود، إذاً لا توارث، وهذا القول مع كونه أصح وأوفق للأدلة الشرعية هو ـ أيضاً ـ أهون وأقطع للنزاع، على القول الأول سيكون نزاع».

(٣) قال شيخنا في الشرح الممتع (١١/ ٣٠٠): «الغرقى؛ يعني: الذين غرقوا جميعاً ولم نعلم السابق منهم، فهل لهم نظير؟ نعم، لو سقطت طائرة ولم نعلم الميت الأول، لو انقلبت سيارة ولم نعلم الميت الأول، لو شب حريق ولم نعلم الميت الأول، فالمراد بالغرقى هنا جماعة هلكوا جميعاً ولم نعلم عن حالهم، هل ماتوا لحظة =

الفصل السابع
ميراث الخنثى المشكل

١٣٥٣٦ - وإذا كان الولد خنثى اعتبر ببوله، فإن بال من ذكره فهو رجل، وإن بال من فرجه فهو امرأة؛ لأن علامة البول علامة عامة توجد عند الصغير والكبير، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[1].

١٣٥٣٧ - وإن بال من الذكر ومن الفرج معاً، واستويا في السبق، بأن خرج البول منهما في وقتٍ واحدٍ[2]، ولم يمكن تحديد حاله بتحليل بوله أو دمه أو بأي طريقة علمية حديثة تحديداً قاطعاً[3]، فإن كان يرجى انكشاف حاله - وهو الصغير - أعطي هو ومن معه اليقين، ووقف الباقي حتى يبلغ فيظهر فيه علامات الرجال، من نبات لحية، أو خروج المني من ذكره، أو علامات النساء من الحيض ونحوه، فإن تبينت حاله بشيء مما ذكر أو بتحليل منيه أو بعملية جراحية، أو أمكن معرفة ذلك بأي طريقة من

= واحدة أو تقدم أحدهم؟ قوله: «إذا مات متوارثان كأخوين لأب بهدم أو غرق أو غربة أو نار» الهدم واضح، والغرق واضح، والنار واضحة، والغربة كرجلين سافرا جميعاً وأتانا خبر أنهما ماتا، ولم ندرِ أيهما الأول، فحكمهما حكم من ماتوا بغرق أو نار ولم يعلم الأول منهم».

(١) الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٩٠)، والأوسط له، لوحة (٨/١٥٠)، مراتب الإجماع (ص١٢٧)، المغني (٩/ ١٠٩)، تفسير القرطبي (٥/ ٦٥)، الشرح الكبير (١٨/ ٢٣٩)، الإقناع لابن القطان (٣/ ١٤٤١، ١٤٤٢).

وقد ثبت هذا الحكم عن علي بن أبي طالب ﷺ فقد رواه عبد الرزاق (١٩٢٠٤)، والدارمي (١٣٠٣)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٤٩)، وسعيد (١٢٦)، وابن المنذر في الأوسط، لوحة (١٥٠) من مرسل الشعبي، ورواه الدارمي (١٣٠٢) من مرسل علي بن الحسين، ورواه سعيد (١٢٥)، وابن المنذر في الموضع السابق من طريق فيه ضعف. ورواه ابن المنذر في الموضع السابق من طريق رابع فيه ضعف. فهو ثابت عن علي ﷺ بمجموع هذه الطرق.

(٢) أما إن سبق خروج البول من أحدهما حكم له به في قول الجمهور.

(٣) الشرح الممتع (٩/ ٨٦).

الطرق العلمية الحديثة التي تحدد حاله تحديداً قاطعاً عمل بها، وإن يئس من ذلك بموته أو بعدم القدرة على تبيُّن حاله بأي علامة أو عملية بعد بلوغه فهو مشكل.

١٣٥٣٨ ـ والمشكل يعطى نصف ميراث ذكر، ونصف ميراث أنثى؛ لأن حالتيه تساوتا، فوجب التسوية بين حكمهما.

١٣٥٣٩ ـ وكذلك الحكم في دية الخنثى المشكل وجرحه، فإذا اعتدى شخص على الخنثى المشكل الذي لم يمكن تحديد حاله، فتسبب هذا الاعتداء في قتله أو في إصابته بجرح، فيجب له في حال الجرح نصف ما يجب في جرح ذكر، ونصف ما يجب في جرح أنثى، ويجب لورثته في حال قتله نصف دية ذكر، ونصف دية أنثى، لما سبق ذكره في المسألة الماضية.

١٣٥٤٠ ـ ولا يجوز أن ينكح الخنثى الذي أشكل أمره بحال، فلا يجوز أن يتزوج الخنثى رجلاً على أنه امرأة، لأنه لم تثبت أنوثته، ولا يجوز أن يتزوج امرأة على أنه رجل، لأنه لم تثبت ذكوريته.

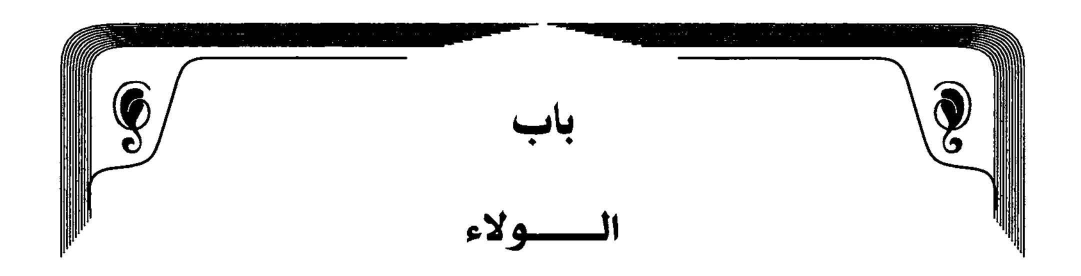
الفصل الثامن

من يرث عند فقد العصبات

١٣٥٤١ ـ إذا لم يوجد أحد من العصبة بالنفس الذكور، ولا من العصبة مع الغير، ورث المعتق أو المعتقة، فإن لم يوجد واحد منهما ورث عصبة المعتق أو المعتقة، فإن عدموا ورث مولى المعتق، فإن لم يوجد ورث عصبته، فإن عدموا رد على أصحاب الفروض، فإن عدموا ورث ذوو الأرحام[1].

---

(١) روى الدارمي في باب الولاء (٣٠٥٦ ـ ٣٠٦٠)، وابن أبي شيبة في باب ابنة ومولاة (١١/٢٦٦ ـ ٢٦٩)، رقم (١١١٨٣ ـ ١١١٩٢) والبيهقي (٦/٢٤١، و١٠/٣٠٢) عن النبي ﷺ وعن علي بن أبي طالب أنهما حكما فيمن ترك ابنته ومعتقة: للبنت =



باب الـــولاء

الفصل الأول

محتوى الباب

١٣٥٤٢ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر تعريف الولاء، وعلى الولاء عند اختلاف الدين، وعلى أسباب الولاء، وعلى الولاء على ورثة المعتَق ومعتقيه، وعلى إرث المعتِق بالولاء، وعلى إرث ورثة المعتِق بالولاء، وعلى الولاء عند الأمر بالعتق، وعلى الولاء على أولاد الحُرّين، وعلى الرق والولاء على أولاد الأم الرقيقة، وعلى الرق والولاء على أولاد الأم المعتَقَة، وعلى ولاء الأب وأولاده عند عتق أحد أولاده له، وعلى ذكر الذي يرث من ورثة المعتِق عند وفاة المولى، وعلى ولاء عتيق ابن المعتَقة إذا كان أباً لهذا الابن المعتِق، وعلى ولاء الرجلين عند عتق كل منهما للآخر، وعلى إرث نفس الولاء، وعلى إرث النساء بالولاء، وعلى إرث أصحاب الفروض بالولاء، وعلى أولى العصبات بالإرث بالولاء.

= النصف، وللمعتقة النصف. وسيأتي الكلام على سند هذا الحديث في باب الإرث بالولاء، وله شاهد مرسل عند البيهقي (٦/ ٢٤١). وينظر: تبيين الحقائق (٦/ ٢٣٨، ٢٤٢)، زاد المستقنع مع شرحه الروض المربع وحاشية شرحه لابن قاسم (٦/ ١٢٤، ١٢٥)، القوانين الفقهية (ص٢٥٣، ٢٥٤)، وقال في الإنصاف (١٨/ ٩٨): «وإذا انقرض العصبة من النسب ورث المولى المعتِق، ثم عصباته من بعده، هذا المذهب، وعليه الأصحاب، وعنه: يقدم الرد وذوو الأرحام على الإرث بالولاء». ورد لهذه المسألة سابقاً مزيد بحث عند الكلام على الرد في (ص٢٤١) وذوي الأرحام والولاء في (ص٢٣١).

الفصل الثاني

تعريف الولاء

١٣٥٤٣ ـ الولاء: هو أن من أعتق عبداً أو أمةً صار عاصباً لهذا المعتَق فيستحق جميع أحكام التعصيب عند عدم العصبة من النسب، فيرثه، ويكون ولياً له في النكاح، ويتولى تغسيله، وتكفينه، والصلاة عليه، ودفنه عند موته، وغير ذلك، كما أنها تجب عليه جميع الحقوق التي تجب على العاصب عند عدم وجود عصبة من النسب، كالعقل عنه[1]، وغير ذلك، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم في الجملة[2]؛ لما روى البخاري ومسلم عن عمرة، عن عائشة، قالت: أتتها بريرة تسألها في كتابتها، فقالت: إن شئت أعطيت أهلك ويكون الولاء لي، وقال أهلها: إن شئت أعتقتها، ويكون الولاء لنا، فلما جاء رسول الله ﷺ ذكرته ذلك، فقال النبي ﷺ: **«ابتاعيها فأعتقيها، فإن الولاء لمن أعتق»**[3].

الفصل الثالث

الولاء عند اختلاف الدين

١٣٥٤٤ ـ ذهب جمهور أهل العلم ـ وهو الأقرب ـ إلى أنه عند

---

(١) فإذا وجبت على هذا العبد المعتَق دية تحملها العاقلة، ولا عاقلة له من النسب، وجبت على المولى المعتِق وعلى عصبته. ينظر: المغني (١٢/ ٤٠ ـ ٤٣)، نهاية المحتاج (٨/ ٣٩٤)، المطلع (ص٣١١، ٣١٢).

وينظر في تقديم الولاء على الرد ما سبق في آخر الكلام على العصبة بالنفس، وما سبق في أول باب ذوي الأرحام.

(٢) التمهيد (٣/ ٦٤)، بداية المجتهد (٨/ ٣٠٠)، المغني (٩/ ٢١٤)، الشرح الكبير (١٨/ ٤٠٣)، العدة (ص٤٢١)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٤٠)، نهاية المحتاج (٨/ ٣٩٤)، وهذا إذا لم يعتق سائبة ـ وهو أن يعتقه ويشترط أنه لا ولاء له عليه، أو أن ولاءه للمسلمين ـ فهذا اختلف في ولائه، والجمهور على أن ولاءه لعموم المسلمين.

(٣) صحيح البخاري (٤٥٦)، وصحيح مسلم (١٥٠٤).

اختلاف الدين يكون للمعتِق ولاء هذا المملوك الذي أعتقه[١]؛ لعموم الحديث السابق، لكن يستثنى منه الإرث، فلا يرثه عند اختلاف الدين، لقول النبي ﷺ: **«لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم»** متفق عليه[٢].

الفصل الرابع

أسباب الولاء

١٣٥٤٥ ـ الولاء يثبت للمعتِق بأي وجه حصل هذا العتق، فيملك الولاء إذا ملك أحد أقاربه الذين يعتقون عليه إذا ملكهم[٣]، فعتق عليه، ويملك ولاءه في حال عتقه بمكاتبته له، بأن يبيعه على نفسه بأقساط، ويملك ولاءه في حال ما إذا عتق عليه بتدبيره له، بأن يقول: إذا مت فأنت حر، ويملك ولاء الأمة في حال ما إذا عتقت عليه باستيلاد، بأن يتسراها ـ أي: يجامعها ـ فتحمل منه، ثم تلد ابناً أو بنتاً، فإنها تعتق إذا مات، فإن ولاء هذا العبد أو الأمة الذي عتق يكون في جميع هذه الأحوال لهذا السيد، ويرثه عنه عصبته بعد موته، وهذا قول عامة أهل العلم[٤]؛ لحديث عائشة السابق، ولأنه يعتق من ماله، بسبب فعله، فيكون ولاؤه له، كما لو باشر عتقه.

---

(١) قال في المغني (٩/ ٢١٧): «لا نعلم فيه خلافاً»، لكن ذكر في الاستذكار (٧/ ٣٦٩) خلافاً عن بعض أهل العلم.

(٢) قال في المغني (٩/ ٢١٧): «وهذا أصح في الأثر والنظر ـ إن شاء الله تعالى ـ»، والحديث سبق تخريجه في أول باب موانع الإرث، فيقدم هذا الحديث على عموم الحديث السابق؛ لأن هذا خاص في إرث المسلم من الكافر والعكس، والحديث السابق عام في مسائل الولاء، وعلى فرض أن كلاً منهما عام في هذه المسألة، فإن هذا الحديث له أدلة قوية ترجحه على حديث الولاء، وهي مذكورة في المرجع السابق.

(٣) وهم كل قريب له لو قُدِّر أن أحدهما أنثى لم يجز أن يتزوج الآخر، وسيأتي بيان الراجح في ذلك في باب العتق إن شاء الله تعالى.

(٤) وفي كل واحدة من هذه المسائل خلاف عن أفراد من أهل العلم. ينظر: الشرح الكبير مع الإنصاف (١٨/ ٤٠٢ ـ ٤٠٨).

١٣٥٤٦ ـ إذا أعتق شخص عبده صدقة عن حي بلا أمره، أو عن ميت، فالولاء للمعتق؛ لقوله ﷺ في حديث عائشة السابق: «**إنما الولاء لمن أعتق**».

الفصل الخامس

الولاء على ورثة المعتَق ومعتقيه

١٣٥٤٧ ـ ويكون الولاء أيضاً لهذا السيد على أولاد هذا المملوك الذي أعتقه إذا كانت زوجة هذا المملوك الذي عَتُقَ وأصبح ولاؤه لهذا السيد ليست حرة الأصل، بأن كانت أمة ثم أعتقت أو كانت أمة لهذا السيد؛ لأن عتقهم كان بسببه، حيث أنه هو الذي أعتق أباهم[1].

١٣٥٤٨ ـ ويكون الولاء كذلك لهذا السيد على من أعتقهم المملوك الذي أعتَق، ويكون له الولاء كذلك على المماليك الذين يعتقهم أولاد المملوك الذي أعتَق، ويكون له أيضاً الولاء على أولاد هؤلاء المماليك الذين أعتقهم المملوك الذي أعتَق، وكذا يكون له الولاء على من يعتقهم هؤلاء الأولاد، وهكذا ما تناسلوا، لما سبق ذكره في المسألة السابقة.

الفصل السادس

إرث المعتِق بالولاء

١٣٥٤٩ ـ إذا توفي أحد المماليك الذين أعتقهم رجل أو أعتقه من أعتق أو أعتقه أحد من أولادهم، ولم يوجد له وارث من النسب ولا معتق أقرب منه، أو وجد له ورثة من النسب، ولكنهم أصحاب فروض لم

---

(١) ولأنهم فرع، والفرع يتبع لأصله، ويشترط لذلك أن لا يكون هؤلاء الأولاد قد جرى عليهم رق فأعتقوا، فإن ولاءهم حينئذٍ يكون لمعتقهم، وروى الدارمي (٣٢١٣) وابن أبي شيبة (١١/٣٩٧، ٣٩٩) بإسناد صحيح عن عمر أنه قال: «إذا تزوج المملوك الحرة فولدت أولاداً أحراراً، ثم عتق بعد ذلك، رجع الولاء لموالي أبيهم». وصححه البيهقي (١٠/٣٠٧).

يستغرقوا المال كاملاً، فإن هذا السيِّد المعتِق يرث المال كاملاً، أو ما تبقى بعد أصحاب الفروض[1]، فيقدم الأقارب على المعتق، وهذا لا خلاف فيه بين عامة أهل العلم[2]؛ لأن النسب أقوى من الولاء، بدليل أنه يتعلق به التحريم، والنفقة، وسقوط القصاص، ورد الشهادة، ولا يتعلق ذلك بالولاء.

١٣٥٥٠ ـ وقد أجمع أهل العلم على أن الميت إذا لم يخلف أحداً إلا مولاه الذي أعتقه، وهو على دينه، أنه يرث جميع ماله[3]؛ لحديث عائشة السابق.

الفصل السابع

إرث ورثة المعتق بالولاء

١٣٥٥١ ـ إذا توفي المولى المعتَق ولم يكن له عصبة من النسب، وكان معتقه قد توفي ورثه عصبة معتقه، ويقدم الأقرب منهم إلى المعتِق عند وفاة العبد المعتَق، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[4]؛ لما روي عن النبي ﷺ[5]، ....

---

(١) ينظر: ما سبق في باب العصبات، عند الكلام على من يقدم منهم في المسألة (١٣٤٠١)، وما سبق في أول باب ذوي الأرحام، وقد حكى في بداية المجتهد (٨/ ٣٠٠) الإجماع على أن المعتق عصبة لمن أعتقه إذا كان هناك ورثة لا يحيطون بالمال. وفي المسألة خلاف سبقت الإشارة إليه في المواضع المشار إليها.

(٢) المغني (٩/ ٢١٦)، الشرح الكبير على متن المقنع (١٨/ ٤٠٩)، العدة (ص٤٢٢).

(٣) الإقناع لابن المنذر (١/ ٢٩٢)، بداية المجتهد (٨/ ٣٠٠)، المغني (٩/ ٢١٥).

(٤) قال في المغني (٩/ ٢٤٦)، والشرح الكبير (١٨/ ٤١٤): «وهذا كله لا خلاف فيه، سوى ما ذكرنا من الأقوال الشاذة». وينظر: الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٤١).

(٥) روى الإمام أحمد (١٨٣)، وأبو داود (٢٩١٧)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٩١) وغيرهم من طرق عن حسين المعلم، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن امرأة =

وعن بعض الصحابة[١]، أنـهم ورثوا عصبات المعتِق.

الفصل الثامن

الولاء عند الأمر بالعتق

١٣٥٥٢ ـ ومن قال: أعتق عبدك عني وعلي ثمنه، فعلى الآمر ثمنه، ولهذا الآمر ولاؤه أيضاً، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ لأن مالك العبد أصبح نائباً عن الآمر، فهو كالوكيل.

= أعتقت موالي، فتوفيت، ثم توفي أبناؤها، وكان عمرو بن العاص هو عاصبهم، فتوفي مولى لها، فخاصم عمرو إخوتها إلى عمر في ماله، فقال عمر: سمعت النبي ﷺ يقول: «**ما أحرز الولد أو الوالد فهو لعصبته من كان**»، وقضى لعمرو بإرث هذا المولى. ورجاله ثقات، وقد صححه علي بن المديني، وقال ابن عبد البر في التمهيد (٣/ ٦٢): «صحيح حسن غريب»، وذكر المنذري في مختصر أبي داود (٤/ ١٨٤)، أن النسائي رواه مرسلاً، ونقل في المغني (٩/ ٢٦٤) عن حميد أنه قال: «الناس يغلطون عمرو بن شعيب في هذا الحديث». وينظر: المحرر مع تخريجه «التخريج المحبر الحثيث» (٩٨١)، والسلسلة الصحيحة (٢٢١٣).

وروى الدارمي (٣٠٥٢) من طريق خصيف عن زياد بن أبي مريم أن امرأة توفيت وتركت ابنها وأخاها، ومولى لها، ثم توفي المولى، فجعل النبي ﷺ ميراثه لابن المرأة. وسنده ضعيف.

وروى سعيد (٢٧٢)، والدارمي (٣٠٤٩) عن الزهري، قال: قال النبي ﷺ: «**المولى أخ في الدين ونعمة، وأحق الناس بميراثه أقربهم من المعتق**». وسنده حسن مرسل.

وسيأتي لهذه المسألة مزيد أدلة في باب الميراث بالولاء ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(١) ينظر: مصنف عبد الرزاق (٩/ ٣٠ ـ ٤٥)، وسنن الدارمي (٣٠٥١، ٣٠٦٥ ـ ٣٠٧٢، ٣١٨٧، ٣١٩٢، ٣١٩٧)، ومصنف ابن أبي شيبة (١١/ ٣٩٢ ـ ٤٠٦)، وسنن سعيد (١/ ٩٢ ـ ٩٤)، وسنن البيهقي (١٠/ ٣٠٣ ـ ٣٠٦)، والتمهيد (٣/ ٦٢، ٦٣).

(٢) قال في بداية المجتهد (٨/ ٣٠١، ٣٠٢): «اتفقوا على أنه إذا أذن له المعتق عنه، كان ولاؤه له، لا للمباشر»، وقال في المغني (٩/ ٢٢٧): «لا نعلم فيه خلافاً»، وذكر في الإنصاف (١٨/ ٤٢٦) خلافاً عن أفراد من أهل العلم.

١٣٥٥٣ ـ إذا قال شخص لآخر: أعتق عبدك وعلي ثمنه، فالثمن عليه، والولاء للمعتق؛ لأن مالك العبد لم يعتقه عن غيره، فأشبه ما لو لم يجعل له جعلاً.

١٣٥٥٤ ـ إذا أعتق شخص عبده عن شخص آخر لأمر هذا الشخص الآخر له بذلك، كأن يقول والد لولده: أعتق عبدك عني، فالولاء لهذا الشخص الآخر الذي أعتق عنه بأمره؛ لأن مالك العبد أصبح وكيلاً عن الآمر في العتق، فكان الولاء للمعتق عنه، كما لو أخذ مالكه عوضاً.

الفصل التاسع

الولاء على أولاد الحُرّين

١٣٥٥٥ ـ إذا كان أحد الزوجين الحرين حر الأصل، فلا ولاء على ولدهما لأحد؛ لأن الأم إن كانت حرة الأصل، فالولد يتبعها فيما إذا كان الأب رقيقاً في انتفاء الرق والولاء، فلأن يتبعها في نفي الولاء وحده أولى، ولأنه إن كان الأب حر الأصل، فالولد يتبعه فيما إذا كان عليه ولاء، بحيث يصير الولاء عليه لمولى أبيه، فلأن يتبعه في سقوط الولاء عنه أولى[1].

الفصل العاشر

الرق والولاء على أولاد الأم الرقيقة

١٣٥٥٦ ـ إذا كان الأب حراً والأم رقيقة، فقد قيل: إن أولادهما يتبعان الأم في رقها، فإذا كانت الأم رقيقة، يكون أولادها من الرجل الحر رقيقاً لسيدها؛ وقد استدل لهذا القول بما روي عن عمر أنه قال: «أيما حر تزوج أمة فقد أرق نصفه، وأيما عبد تزوج حرة فقد أعتق نصفه»[2]، قال

(١) قال في المغني (٩/ ٢٣٢): «هذا قول جمهور أهل العلم».

(٢) رواه عبد الرزاق (١٣١٠٣)، والدارمي (٣١٧٧)، وسعيد (٧٣٩، ٧٤٠)، وابن أبي شيبة (٤/ ١٤٧) بإسناد صحيح عن سعيد بن المسيب عن عمر. وسعيد لم يدرك عمر. =

بعضهم: المراد بالنصف الأولاد[1].

١٣٥٥٧ ـ إذا أعتق مالك الأمة أولاد أمته الذين أبوهم حر فولاء هؤلاء الأولاد يبقى لهذا السيد، ولا ينتقل هذا الولاء عنه إلى غيره في أي حال من الأحوال، لأنه هو الذي باشر عتقهم، وقد قال النبي ﷺ في حديث عائشة السابق: «**إنما الولاء لمن أعتق**».

الفصل الحادي عشر
الرق والولاء على أولاد الأم المعتقَة

١٣٥٥٨ ـ إذا كان الأب رقيقاً والأم معتقة فأولادها أحرار؛ لما سبق ذكره عن عمر.

١٣٥٥٩ ـ ويكون ولاء هؤلاء الذين أمهم حرة معتقة لمولى أمهم الذي أعتقها، وهذا مجمعٌ عليه[2]؛ لأنهم عتقوا بسبب عتقه لأمهم.

١٣٥٦٠ ـ فإذا أعتق هذا العبدَ المذكور قبل مسألة واحدة سيدُه، ثبت لهذا السيد عليه الولاء؛ لأنه أعتقه، وجر عتقه لهذا العبد إليه ولاء أولاده من مولى أمهم، فينتقل ولاء هؤلاء من معتِق أمهم إلى معتِق أبيهم؛ لثبوت

= ولم أقف على دليل لهذه المسألة سوى هذا الأثر، وقد ذكر الماوردي في الحاوي (٩/ ٢٤٤)، والنووي في الروضة (٥/ ٤٧٠)، وابن كثير في تفسير الآية (٢٥) من النساء قولاً لبعض أهل العلم ـ وعزاه بعضهم قولاً قديماً للشافعي ـ وهو: أن العربي إذا تزوج أمة فأولادها أحرار، وزاد بعضهم: أن الزوج يلزم بدفع قيمتهم لسيد الأمة، وذكر شيخنا عبد الله بن عبد الرحمٰن بن جبرين في بعض دروسه عند شرحه لهذه المسألة في العدة شرح العمدة أن الصحيح أن الأولاد يتبعون أباهم سواء كانت أمهم رقيقة أو حرة. والمسألة تحتاج إلى مزيد عناية. وينظر: ما يأتي في التدبير، وما يأتي في آخر مسألة في باب ولاية النكاح ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(١) وممن قال ذلك الدارمي في سننه، والقرطبي في تفسيره (٦/ ١٤٧).

(٢) بداية المجتهد (٨/ ٣١٦).

ذلك عن عمر[١]، وعثمان[٢] وعلي[٣]، وعامة الصحابة[٤] رضي الله عنهم.

الفصل الثاني عشر

ولاء الأب وأولاده عند عتق أحد أولاده له

١٣٥٦١ ـ إذا اشترى أحد الأولاد الأحرار أباه الرقيق عتق عليه، فيكون حراً، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٥]؛ لما ثبت عن

---

(١) سبق تخريجه في المسألة (١٣٥٥٦)، وله طرق أخرى، تنظر في المراجع الآتية.

(٢) روى مالك (٢/ ٧٨٢)، وعبد الرزاق (١٦٢٨١ ـ ١٦٢٨٤)، ومحمد في الأصل (٤/ ١٧٢)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٩٨)، والبيهقي (١٠/ ٣٠٦، ٣٠٧) من طرق بعضها صحيح، وبعضها فيه إرسال، أن رافع بن خديج كان أعتق أمة، وكان لها أبناء أحرار، وأبوهم عبد، فاشتراه الزبير، فأعتقه، فاختصم هو ورافع في ولاء هؤلاء الأولاد إلى عثمان، فقضى به للزبير، وزاد عبد الرزاق والبيهقي في رواية من طريق هشام بن عروة: قال هشام: فلما كان معاوية خاصموه فيهم أيضاً، فقضى لنا فيهم معاوية، قال: فإنهم لنا موال حتى اليوم.

(٣) رواه عنه عبد الرزاق (١٦٢٨٠) بإسناد صحيح، عن يزيد الرشك مرسلاً، ورواه الدارمي (٣٢٠٨) عن الشعبي مرسلاً، وفي السند إليه أشعث بن سوار، وهو ضعيف، ورواه ابن أبي شيبة (١١/ ٣٩٩) بإسناد متصل ضعيف، ورواه البيهقي (١٠/ ٣٠٧) من مرسل عبد الله بن هبيرة، وفي السند إليه ابن لهيعة. فهذا الأثر بمجموع هذه الطرق يرتقي إلى درجة الحسن.

(٤) فقد ثبت عن الزبير، ومعاوية كما سبق، وروي عن ابن مسعود في المصنفين، وفي السند إليه جابر ـ وهو الجعفي ـ وهو ضعيف، ولم يذكر في هذه المسألة خلاف عن أحد من الصحابة مع اشتهار حكم الخلفاء فيها، سوى ما سبق عن رافع، وقد يكون رجع عن ذلك لما حكم الخلفاء فيه، قال في المغني (٩/ ٢٢٩)، والشرح الكبير (١٨/ ٤٥٣) بعد ذكرهما قضاء عثمان السابق: «فاجتمعت الصحابة عليه»، وحكى القرطبي في المفهم، باب النهي عن بيع الولاء (٤/ ٣٣٩) الإجماع على ذلك.

(٥) ينظر: مشكل الآثار (١٣/ ٤٤٨)، والشرح الكبير مع الإنصاف (١٩/ ٢٥ ـ ٢٧).

عمر رضي الله عنه أنه قال: «من ملك ذا رحم محرم عتق عليه»[١]، ولأن الأب له فضل على ابنه، وله أن يأخذ من مال ابنه ما لا يضر به، فلا يليق أن يبقى مملوكاً له.

١٣٥٦٢ ـ إذا اشترى ابن أباه فعتق عليه، كما مر في المسألة السابقة، فإن ولاء هذا الأب يكون لهذا الابن الذي اشتراه فعتق عليه، وهذا لا خلاف فيه[٢]؛ لأنه عتق من ماله، بسبب فعله ـ وهو الشراء له ـ فكان ولاؤه له، كما لو باشر عتقه.

١٣٥٦٣ ـ ويكون لهذا الولد أيضاً الذي عتق عليه والده لما اشتراه ولاء إخوته؛ لأنه سبب عتق أبيهم، فكان ولاؤهم له، كما لو باشر عتقهم، فينجر ولاؤهم من موالي أمهم إليه.

١٣٥٦٤ ـ ويبقى ولاء هذا الولد الذي اشترى أباه فعتق عليه لموالي أمه، ولا يجر ولاء نفسه إليه، وهذا قول عامة أهل العلم[٣]؛ لأن الإنسان لا يمكن أن يكون مولى لنفسه، يعقل عنها، ويرثها، ويزوجها، ولا يمكن أن يبقى لا ولاء عليه؛ لأنه لا يثبت الولاء على أبويه دونه.

الفصل الثالث عشر

الذي يرث من ورثة المعتِق عند وفاة المولى

١٣٥٦٥ ـ إذا اشترى حر عبداً، فأعتقه، ثم مات هذا الحر، فميراث

---

(١) رواه الطحاوي في مشكل الآثار (٥٤٠٣)، وفي شرح الآثار (٣/ ١١٠) بإسناد صحيح. ورواه أبو داود (٣٩٥٠) بإسناد مرفوع مرسل.

وقد روي مرفوعاً عند أحمد (٢٠١٦٧) وغيره من حديث سمرة ومن حديث ابن عمر. ولا يصح، كما قال غير واحد من الحفاظ. ينظر: التلخيص (٢٧٠٢)، أنيس الساري (٣٧٧٣).

(٢) قال في المغني (٩/ ٢٢٤)، والشرح الكبير (١٩/ ٢٧): «لا نعلم بين أهل العلم فيه خلافاً».

(٣) المغني (٩/ ٢٣٤)، الشرح الكبير (١٨/ ٤٥٩).

هذا الأب الحر بين أولاده للذكر مثل حظ الأنثيين، وهذا مجمعٌ عليه كما سبق عند الكلام على ميراث الأولاد في كتاب الفرائض، وإذا مات العبد الذي أعتقه أبوهم، فميراثه للذكور دون الإناث من هؤلاء الأولاد؛ لأن الإرث بالولاء عند وفاة المعتِق يكون لأقرب عصباته من الذكور، كما سيأتي في الباب الآتي ـ إن شاء الله تعالى ـ.

١٣٥٦٦ ـ لو اشترى أولاد ذكور وإناث أباهم فعتق عليهم، ثم اشترى أبوهم عبداً، فأعتقه، ثم مات الأب، ثم مات هذا العبد الذي أعتقه أبوهم، فميراثهما على ما ذكر في المسألة التي قبلها[١]؛ لأن الأبناء يرثون هذا المولى المعتَق بصفته عتيق أبيهم، لا بصفته عتيق عتيقهم[٢].

١٣٥٦٧ ـ إذا مات الذكور المذكورون في المسألة الماضية قبل موت العتيق ورث الإناث من ماله بقدر ما أعتقن من أبيهن، ثم يقسم الباقي بينهن وبين معتق الأم[٣]، فإن كن اشترين نصف الأب، وكانوا ذكرين وأنثيين،

---

(١) الإنصاف (١٨/ ٤٤٩).

(٢) لأن عصبة المعتِق أولى بالإرث من معتِق المعتِق؛ لأن العصبة يقدمون في الإرث على الولاء، كما سبق بيان ذلك في آخر الكلام على العصبة بالنفس.

وقال شيخنا عبد الله بن عبد الرحمٰن بن جبرين عند شرحه لهذه المسألة في العدة شرح العمدة في بعض دروسه: «هذه المسألة تسمى: (مسألة القضاة)، يقال: إن مالكاً سأل عنها سبعين قاضياً، فأخطؤا فيها، قالوا: للذكر مثل حظ الأنثيين، فقال مالك: هذا خطأ، هو للذكور فقط»، وتنظر هذه المسألة في: الروض المربع مع حاشيته (٦/ ٢٠٢)، الإنصاف (١٨/ ٤٤٨ ـ ٤٥٠).

(٣) لأن كل واحد من الابنين ربع ولائه لأخيه، وربعه الثاني لأخته، وربعه الثالث لأخته الأخرى، وربعه الرابع لموالي أمه؛ لأنه لا ينتقل إلى نفسه حين أعتق أباه ـ كما سبق ـ فيبقى لموالي أمه، وكل واحد من الابنين له ربع ولاء والده، لاشتراكه في عتقه، فإذا مات هذا العبد الذي أعتقه والدهم، ورثت كل واحدة من البنتين ربع مال هذا الميت، لإعتاقها ربع والدها الذي هو معتِق هذا الميت، والربع الذي للابن الذي مات أولاً الأصل أنه يقسم على من لهم ولاؤه ـ كما سبق ـ أرباعاً، لكن الربع الذي للابن الذي مات بعد أخيه يسقط منعاً للدور، فيقسم النصف الذي للابنين بين هاتين البنتين =

فلهن خمسة أسداس من الميراث، ولمعتق الأم السدس؛ لأن لهن نصف الولاء، والباقي بينهن وبين معتق الأم أثلاثاً؛ لأنه إذا لم يوجد عصبة للمعتق ورث معتِق المعتق، والنساء يرثن من أعتقن أو أعتقه من أعتقن، كما سبق بيانه قريباً.

الفصل الرابع عشر

ولاء عتيق ابن المعتَقة إذا كان أباً لهذا الابن المعتِق

١٣٥٦٨ ـ إذا اشترى ابن المعتَقَة عبداً، فأعتقه، ثم اشترى هذا العبد الذي أعتُق أبا معتِقِهِ، فأعتقه، جر ولاء معتِقِه، وصار كل واحد منهما مولًى للآخر، فابن الأمة المعتَقَة مولى لهذا الذي أعتَق؛ لحديث عائشة السابق: «**إنما الولاء لمن أعتق**»، وهذا الذي أعتِق ثم أعتَق أبا معتقه أصبح مولى لمعتِقه، لإعتاقه لأبيه، لأن الولاء ينجر إلى معتق الأب، كما سبق بيانه قريباً.

الفصل الخامس عشر

ولاء الرجلين عند عتق كل منهما للآخر

١٣٥٦٩ ـ إذا أعتق الكافر الحربي عبداً، فسباه هذا العبد الذي كان أعتقه، وأخرجه إلى دار الإسلام، ثم أعتقه، صار كل واحد منهما مولى الآخر، فالكافر مولى لهذا العبد، لإعتاقه له؛ لحديث عائشة السابق: «**إنما الولاء لمن أعتق**»، وهذا العبد أيضاً مولى لهذا الكافر؛ لإعتاقه له أيضاً، لحديث عائشة هذا.

= وبين معتق أمهم أثلاثاً. ولبيان أصل هذه المسألة ومصححها ينظر: العدة شرح العمدة (ص٤٢٤).

الفصل السادس عشر
إرث نفس الولاء

١٣٥٧٠ ـ الولاء لا يورث، وإنما يرث به أقرب عصبات المعتِق.

١٣٥٧١ ـ فإذا مات السيد قبل مولاه الذي أعتق، لم ينتقل الولاء إلى عصبة المعتِق؛ لأن الولاء كالنسب لا يورث، فهو باقٍ للمعتِق أبداً لا يزول؛ لحديث عائشة السابق: «**إنما الولاء لمن أعتق**»، وإنما يرث أقرب عصبة المعتِق المولى الذي أعتقه مورثه بولاء مورثه له، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[1]؛ لما سبق ذكره من أحاديث وآثار تدل على إرث عصبة المعتِق لمولى مورثهم بعد وفاته[2].

الفصل السابع عشر
إرث النساء بالولاء

١٣٥٧٢ ـ لا يرث النساء من الولاء إلا ما أعتقن، أو أعتق من أعتقن؛ لأن الإرث بالولاء للعصبات[3]، ولا يرث بالتعصيب إلا الذكور، لقول النبي ﷺ: «**ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر**» متفق عليه[4].

---

(١) قال في المغني (٩/ ٢٥٠، ٢٥١): «وشذ شريح، فقال: الولاء بمنزلة المال، يورث عن المعتِق، وقد حكي عن عمر، وعلي، وابن عباس، وابن المسيب نحو هذا» ثم ذكر دليل شريح، ثم أعقبه بذكر أدلة عامة العلماء، ثم قال: «ولأنه إجماع من الصحابة، لم يظهر عنهم خلافه، فلا يجوز مخالفته، ولم يصح عن أحد من الصحابة خلاف هذا القول، ولا يصح اعتبار الولاء بالمال؛ لأن الولاء لا يورث، بدليل أنه لا يرث منه ذوو الفرض، وإنما يورث به، فينظر أقرب الناس إلى سيده من عصباته يوم موت العبد المعتَق، فيكون هو الوارث للمولى دون غيره، كما أن السيد لو مات في تلك الحال ورثه وحده». وينظر: الاستذكار (٧/ ٤٦٥)، العدة (ص٤٢٥).

(٢) ينظر ما سبق في المسألة (١٣٥٥١).

(٣) لما سبق ذكره من أدلة في المسألة (١٣٥٥١)

(٤) صحيح البخاري (٦٧٣٢)، وصحيح مسلم (١٦١٥) من حديث ابن عباس.

١٣٥٧٣ ـ يستثنى من المسألة الماضية: من أعتقته المرأة، فإنها ترثه، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[١]؛ لحديث عائشة السابق: «**إنما الولاء لمن أعتق**»[٢].

١٣٥٧٤ ـ ويستثنى من ذلك أيضاً: من أعتقه المولى الذي أعتقته المرأة، فإنها ترثه، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٣]؛ لما روي عن

---

(١) ينظر: شرح ابن بطال (٨/ ٣٧٦)، الاستذكار (٧/ ٣٦٥)، بداية المجتهد (٨/ ٣١٤)، العدة (ص٤٢٥)، شرح الزركشي (٤/ ٥٦٠، ٥٦٢)، الفتح، باب ما يرث النساء من الولاء (١٢/ ٤٨).

(٢) قال البيهقي في سننه في باب لا ترث النساء الولاء إلا من أعتقن أو أعتق من أعتقن (١٠/ ٣٠٦) بعد روايته لحديث ابن عباس السابق: «فأخبرنا أن من يأخذ بالتعصيب إنما هو رجل، إلا ما خصته سنة له أخرى، وقد قال ﷺ في إعتاق عائشة بريرة: «**الولاء لمن أعتق**». فدل على أنها ترث بالولاء»، ومما يدل على إرث المرأة بالولاء أيضاً حديث «تحوز المرأة ثلاثة مواريث: لقيطها، وعتيقها، وابنها الذي لاعنت عليه»، وقد سبق تخريجه في أول الفرائض عند الكلام على ميراث الأم، وما رواه الدارمي (٣٠٥٦)، والطحاوي (٤/ ٤٠١) وغيرهما بإسناد صحيح عن عبد الله بن شداد، أن ابنة حمزة أعتقت عبداً لها، فمات، وترك ابنته ومولاته بنت حمزة، فقسم رسول الله ﷺ ماله بين ابنته ومولاته نصفين. وفي بعض الروايات أن ابنة حمزة أخت عبد الله بن شداد من أمه. وله طريق آخر عند أحمد في المسند (٢٧٢٨٤).

ومما يدل على عدم إرث المرأة بالولاء لغير من أعتقت: ما روى عبد الرزاق (١٥٧٧٦)، والدارمي (٣١٩٧) من طريقين صحيحين عن ابن سيرين أن ابن عمر سأل زيد بن ثابت عن مولى لعمر مات: هل لبنات عمر من ميراثه شيء. فقال زيد: ما أرى لهن شيئاً. ومحمد بن سيرين قد سمع من زيد كما عند ابن سعد (٧/ ١٩٣)، ويعقوب (٢/ ٥٧) بإسناد صحيح. وما روى الدارمي (٣١٩٢) بسند صحيح عن سالم، عن أبيه، أنه كان يرث موالي عمر دون بنات عمر. وما رواه ابن أبي شيبة (١١/ ٣٨٨)، والدارمي (٣١٨٧) بإسناد صحيح عن إبراهيم النخعي، عن عمر، وعلي، وزيد، أنهم قالوا: «الولاء للكبر»، وأنهم لا يورثون من النساء من الولاء إلا من أعتقن أو كاتبن.

(٣) ينظر: مراجع الإجماع السابق.

علي، وزيد، وعبد الله بن مسعود أنهم قالوا بذلك[١].

الفصل الثامن عشر

إرث أصحاب الفروض بالولاء

١٣٥٧٥ ـ جميع أصحاب الفروض لا يرثون بالولاء، إلا من أعتقوه، أو أعتقه من أعتقوه؛ لما سبق ذكره قبل مسألتين.

١٣٥٧٦ ـ يستثنى من المسألة الماضية: الأب والجد، فهما يرثان بالولاء، مع أنهما يرثان بالفرض في بعض الأحوال، فيكون لهما السدس مع الابن وابنه؛ لأن الأب والجد يرثان بالتعصيب في بعض الأحوال، وهما متساويان مع الأبناء في القرب من المعتق، فيرثون معهم بالولاء، كما يرثون معهم بالنسب[٢].

---

(١) رواه عنهم: البيهقي في الموضع السابق، وفي سنده الحارث بن حصيرة، وهو شيعي غال، كما في المعرفة (٢/ ٢٤١)، والتهذيب (٧/ ١٣٢).

وروى سعيد (٤٨٠) بإسناد حسن، عن سليمان بن يسار، قال: السُّنَّة عندهم أن المرأة لا ترث من الولاء لأحد من أقاربها، وأنها لا ترث من الولاء إلا ما أعتقت هي نفسها، أو من كاتبت فعتق منها، أو مولى لمولاها ممن يعتق. وروى البيهقي في الموضع السابق عن أبي الزناد، عن الفقهاء من أهل المدينة، كانوا يقولون: لا ترث المرأة... فذكره بنحو قول سليمان السابق.

(٢) قال في المغني (٩/ ٢٤٧) بعد ذكره قول جمهور الفقهاء بعدم إرث الأب والجد مع الابن في باب الولاء: «ولنا أنه عصبة وارث، فاستحق من الولاء كالأخوين، ولا نسلم أن الابن أقرب من الأب، بل هما في القرب سواء، وكلاهما عصبة، لا يسقط أحدهما صاحبه، وإنما هما يتفاضلان في الميراث، فكذلك في الإرث بالولاء، ولذلك يقدم الأب على الابن في الولاية والصلاة على الميت وغيرها، وحكم الأب مع ابن الابن وإن سفل حكم الجد وإن علا مع الابن وابنه سواء»، والقول الذي عزاه للجمهور رواه الدارمي (٣٠٥١)، وعبد الرزاق (١٦٢٥٧)، وابن أبي شيبة (١١/ ٣٩٣، ٣٩٥) عن زيد بن ثابت رضي الله عنه، وإسناد الدارمي صحيح، وأسانيد عبد الرزاق وابن أبي شيبة مرسلة، وقال ابن عبد البر في التمهيد (٣/ ٦٣): «وعليه الناس اليوم».

الفصل التاسع عشر

أولى العصبات بالإرث بالولاء

١٣٥٧٧ ـ الإرث بالولاء لعصبات المعتِق يكون للكُبْر[١]، فالإرث بالولاء يكون لأقرب العصبة إلى المعتِق عند وفاة العبد المعتَق، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ لأنه أولى بميراث معتِقِه من بقية العصبة، فكذلك يكون أولى بميراث مولاه.

١٣٥٧٨ ـ وعليه: فلو مات المعتِق وخلف ابنين وعتيقه، فمات أحد الابنين عن ابن، ثم مات عتيقه، فمال هذا العبد المعتق لابن المعتِق؛ لأنه أقرب العصبة إلى المعتِق عند وفاة العبد المعتَق.

١٣٥٧٩ ـ وإذا مات الابنان بعده وقبل المولى، وخلف أحدهما ابناً، والآخر تسعة، فولاؤه بينهم على عددهم، لكل واحد عُشْر؛ لأنهم في منزلة واحدة في القرب من المعتِق.

١٣٥٨٠ ـ إذا أعتقت المرأة عبداً، ثم ماتت، فولاؤه لابنها، وعقله على عصبتها؛ لأن الابن أقرب العصبة إلى المعتقة[٣].

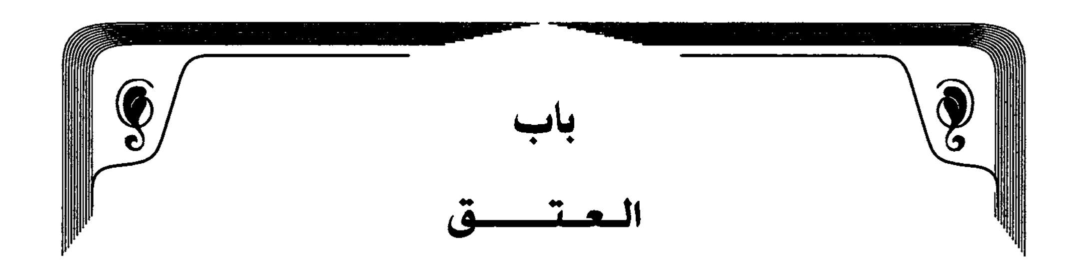
---

(١) بضم الكاف وسكون الباء. ينظر: الصحاح، مادة: (كبر)، النظم المستعذب (٢/ ١١٧، ٢٥٤)، المطلع (ص٣١٢).

(٢) ينظر: ما سبق في المسألة (١٣٥٥١)، وقد أحيل فيها على مراجع كثيرة اشتملت على آثار عن جمع من الصحابة أنهم قالوا: الولاء للكبر.

(٣) وقد روي في توريث الابن مولى أمه حديثان سبقا في المسألة (١٣٥٥١) أحدهما ضعيف، وفيه أنه ﷺ حكم أيضاً بالعقل على أخيها، والآخر فيه كلام كثير، وروى سعيد (٢٧٥) بإسناد صحيح عن الشعبي، قال: قضي بولاء موالي صفية للزبير، دون العباس، وقضي بولاء موالي أم هانئ لجعدة بن هبيره دون علي. وروى عبد الرزاق (١٦٢٥٥، ١٦٢٩٥)، وسعيد (٢٧٤)، وابن أبي شيبة (١١/ ٤٠١، ٤٠٢) بإسنادين أحدهما صحيح، عن إبراهيم النخعي، قال: اختصم علي والزبير في مولى صفية، فحكم عمر للزبير بالميراث، ولعلي بالعقل. وإبراهيم لم يدرك عمر.

وهذا الحكم للأخ والابن حكم به النبي ﷺ للورثة بالنسب، فقد روى البخاري (٦٧٤٠)، ومسلم (١٦٨١) أن امرأة من هذيل رمت امرأة أخرى، فطرحت جنينها، =



باب العتق

الفصل الأول

محتوى الباب

١٣٥٨١ ـ يحتوي هذا الباب على ذكر تعريف العتق وفضله، وعلى بم يحصل العتق، وعلى إعتاق العبد المشترك، وعلى تعليق العتق على وقت أو شرط، وعلى تصرف العبد المملوك المأذون له بالتجارة.

الفصل الثاني

تعريف العتق وفضله

١٣٥٨٢ ـ العتق: تحرير العبد المملوك، أو الأمة المملوكة من الرق، فيصبح من أعتق منهما حراً[(١)].

١٣٥٨٣ ـ عتق الرقيق من أفضل الأعمال الصالحة التي يتقرب بها إلى الله تعالى[(٢)]؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا اقْتَحَمَ الْعَقَبَةَ ۝١١ وَمَا أَدْرَاكَ مَا الْعَقَبَةُ ۝١٢

= ثم ماتت المرأة المعتدية، فقضى النبي ﷺ بأن ميراثها لبنيها وزوجها، وأن العقل على عصبتها.

(١) قال في التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب (٣٤٧/٨): «العِتْقُ: هو انقطاع الملك عن العبد.. والعتق أفضل الأعمال وأعظم القربات».

(٢) ينظر: التعليق السابق، وقال شيخنا ابن عثيمين في شرح رياض الصالحين (٣٩٨/٥): «العتق هو: تحرير الرقاب؛ يعني: أن يكون هناك إنسان مملوك فيأتي شخص فيعتقه ويحرره ابتغاء وجه الله ﷻ، فهذا من أفضل الأعمال؛ قال الله تعالى: ﴿فَلَا اقْتَحَمَ الْعَقَبَةَ ۝١١ وَمَا أَدْرَاكَ مَا الْعَقَبَةُ ۝١٢ فَكُّ رَقَبَةٍ ۝١٣﴾ [البلد: ١١ ـ ١٣]».

فَكُّ رَقَبَةٍ ﴿١٣﴾﴾ [البلد: ١١ ـ ١٣]، ولما روى البخاري ومسلم عن سعيد ابن مرجانة ـ صاحب علي بن حسين ـ، قال: سمعت أبا هريرة، يقول: قال رسول الله ﷺ: **«أيما امرئٍ مسلم أعتق امرأً مسلماً، استنقذ الله بكل عضو منه عضواً منه من النار»**، قال: فانطلقت حين سمعت الحديث من أبي هريرة، فذكرته لعلي بن الحسين، فأعتق عبداً له قد أعطاه به ابن جعفر عشرة آلاف درهم أو ألف دينار[١].

الفصل الثالث

بم يحصل العتق

١٣٥٨٤ ـ يحصل تحرير العبد المملوك بالقول، ويحصل أيضاً بالفعل، ولو لم يكن معه قول، كما سيأتي.

١٣٥٨٥ ـ العتق بالقول نوعان:

١٣٥٨٦ ـ النوع الأول: اللفظ الصريح في العتق، الذي لا يحتمل أمراً آخر غير العتق.

١٣٥٨٧ ـ ومن الألفاظ الصريحة في العتق: لفظ «العتق»، ولفظ «التحرير»، وما تصرف منهما، كلفظ «أنت عتيق»، و«أنت معتق»، و«أعتقتك»، و«أنت حر»، و«أنت محرر»، و«حررتك»، ونحو ذلك، فمتى أتى المالك باللفظ الصريح حصل العتق لعبده الذي تلفظ بهذه الكلمة في حقه ولو لم ينو العتق، وهذا قول جماهير أهل العلم[٢]؛ لأن هذين اللفظين

---

(١) صحيح البخاري (٢٥١٧)، وصحيح مسلم (١٥٠٩)، وله شاهد رواه أبو داود الطيالسي (١١٥٤)، والإمام أحمد (١٧٠٢٢)، وأصحاب السنن، وغيرهم من حديث عمرو بن عبسة، وله شواهد أخرى فيها ضعف عند الإمام أحمد (١٧٠٢٠، ١٨٠٥٩) وغيره، وصحح بعضها في الفتح (٥/ ١٤٧).

(٢) ينظر: الإشراف (٢/ ٢٨٨، ٣٠٨ ـ ٣١٠)، المغني (١٤/ ٣٤٦)، وحكاه في حاشية الروض المربع (٦/ ٢٠٥) إجماعاً. وينظر: صحيح البخاري مع الفتح: العتق، باب الخطأ والنسيان في العتاقة والطلاق (٥/ ١٦٠، ١٦١).

وردا في الكتاب والسُّنَّة، وهما يستعملان في العتق عرفاً، فكانا صريحين فيه.

١٣٥٨٨ ـ النوع الثاني: لفظ غير صريح ـ ويسمى: كناية ـ وهو اللفظ الذي يحتمل العتق، ويحتمل غيره.

١٣٥٨٩ ـ وجميع الألفاظ الأخرى غير لفظي «العتق»، و«التحرير»، وما تصرف منهما، هي كنايات لا يحصل بها عتق المملوك، إلا إذا نوى سيد العبد عند نطقه بأحد هذه الألفاظ إعتاق عبده، وذلك مثل «لا سبيل لي عليك»، و«لا سلطان لي عليك»، و«لا رق لي عليك»، و«لا ملك لي عليك»، و«أنت لله»، ونحو ذلك من الألفاظ المحتملة، التي يراد بها العتق، ويراد بها غيره، فهذه كلها إن نوى بها العتق عتق مملوكه بإجماع أهل العلم[1]، وإن لم يرد بها العتق لم يعتق؛ لأن الكنايات تحتمل أكثر من أمر، فيتحدد المراد بها بمراد قائلها.

١٣٥٩٠ ـ الفعل الذي يعتق به المملوك: هو أن من ملك ذا رحم محرم عتق عليه، والرحم المحرم هم كل قريب له لو قدر أن أحدهما أنثى لم يجز أن يتزوج الآخر، فهؤلاء إذا ملك أحدهم عتق عليه؛ لما ثبت عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «من ملك ذا رحم محرم فهو حر»[2].

الفصل الرابع

إعتاق العبد المشترك

١٣٥٩١ ـ إذا أعتق السيد جزءً من عبده، كأن يقول: نصف عبدي فلان حر، وكأن يقول لعبده: «يدك حرة»، أو «إصبعك حر»، ونحو ذلك

---

(١) نقل ابن بطال في شرح البخاري (٧/ ٤٣)، والحافظ في الفتح باب إذا قال لعبده: هو لله، ونوى العتق (٥/ ١٦٢) عن المهلب أنه قال: لا خلاف بين العلماء فيما علمت إذا قال لعبده: هو لله ونوى العتق أنه يعتق.

(٢) سبق تخريجه في الفرائض، باب الولاء، مسألة (١٣٥٦١).

عتق عليه كله، وهذا قول عامة أهل العلم[1]؛ لما روى البخاري ومسلم عن النبي ﷺ: «**من أعتق شركاً له في عبد، فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوّم عليه قيمة عدل، فأَعطى شركاءه حصصهم، وعتق عليه العبد**»[2]، فإذا كان يعتق عليه نصيب شريكه الذي لا يملكه هو في العبد المشترك، فلأن يعتق عليه بقية ما يملكه هو من هذا العبد أولى.

١٣٥٩٢ ـ من أعتق جزءً من عبد مشترك يملك هو بعضه ويملك غيره بقية هذا العبد، وهو موسر بقيمة نصيب شريكه عتق عليه هذا العبد كاملاً، وله ولاؤه، وهذا قول جماهير أهل العلم[3]؛ لحديث: «**إنما الولاء لمن أعتق**» متفق عليه[4].

١٣٥٩٣ ـ وبناءً على ذلك: يقوّم على هذا المعتق نصيب شريكه، فيلزم بدفع قيمة نصيب شريكه.

١٣٥٩٤ ـ وإذا كان هذا الذي أعتق جزء من هذا العبد المشترك معسراً لم يعتق من هذا العبد إلا الجزء الذي يملكه هذا الذي أعتق الجزء

---

(١) التمهيد (١٤/ ٢٤٨)، شرح مسلم للنووي (١٠/ ١٣٨)، وعزاه في المغني (١٤/ ٣٦٢) للجمهور، ولم يذكر خلافاً إلا عن طاوس، وحماد، وأبي حنيفة، قال: «وخالف أبا حنيفة أصحابهُ»، وذكر أن مالكاً خالف فيمن أعتق نصف عبده، ثم غفل عنه حتى مات، وعزاه في الفتح (٥/ ١٥٥) للجمهور، وقد رواه ابن أبي شيبة (٦/ ١٨٣)، والبيهقي (١٠/ ٢٧٤) عن عمر، ورواه عبد الرزاق (١٦٧٠٨) عن ابن عمر. وسنده حسن، وقد ذكر في المفهم (٤/ ٤١٧) من شذ في هذه المسألة، ثم قال: «وهذه كلها أقوال شاذة مخالفة للنصوص والظواهر، فلا يلتفت إليها».

(٢) صحيح البخاري (٢٤٩١)، وصحيح مسلم (١٥٠١).

(٣) ينظر: اختلاف العلماء للمروزي (ص٢٢٥ ـ ٢٢٧)، الإشراف (٢/ ٢٦٦ ـ ٢٦٨)، الاستذكار (٧/ ٣١٣ ـ ٣١٧)، بداية المجتهد (٨/ ٣٢٣)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٦٨ ـ ١٤٧٠)، شرح مسلم للنووي (١٠/ ١٣٧، ١٣٨)، المغني (١٤/ ٣٥١)، الإنصاف (١٩/ ٤٣)، الفتح (٥/ ١٥٩).

(٤) سبق تخريجه في الفرائض.

وهو معسر، وهذا قول عامة أهل العلم[(١)]؛ لقول رسول الله ﷺ: «**من أعتق شركاً له في عبد، فكان له ما يبلغ ثمن العبد قوّم عليه قيمة عدل، فأَعطَى شركاءه حصصهم، وعتق عليه العبد، وإلا فقد عتق عنه ما عتق**» متفق عليه[(٢)].

١٣٥٩٥ ـ من ملك جزءً من ذي رحمه[(٣)]، فلا يعتق عليه منه إلا ما ملك، ولا يعتق عليه باقيه، لأنه لم يعتق هذا الجزء، وإنما عتق عليه بحكم الشرع من غير اختيار منه، فلا يسري إلى باقيه، كما لو ملكه بالميراث.

١٣٥٩٦ ـ وقد ذهب جمهور أهل العلم إلى أن من ملك ذا رحم منه بالإرث لا يعتق عليه من هذا العبد الذي ملك بعضه بالإرث إلا ما ملك منه فقط[(٤)]؛ لأنه لم يتسبب في عتق جزء من هذا العبد، وإنما عتق عليه بغير اختياره.

الفصل الخامس

تعليق العتق على وقت أو شرط

١٣٥٩٧ ـ إذا قال السيد لعبده: أنت حر في وقت سماه، كأن يقول: أنت حر إذا جاء شهر رمضان، أو علق عتقه على شرط، كأن يقول: إن قدم

---

(١) قال في المفهم (٤/ ٣١٤): «وهو مذهب كافة العلماء، وشذ آخرون، فأبطلوا عتق ذلك الشقص إن كان معسراً، وهو مصادمة للنص المذكور»، وقال في المغني (١٤/ ٣٥١): «لا نعلم فيه خلافاً»، وقال النووي في شرح مسلم (١٠/ ١٣٧): «وهذا مذهب باطل مخالف للأحاديث الصحيحة كلها والإجماع».

(٢) سبق تخريجه قريباً.

(٣) هذا الجزء يعتق عليه بالإجماع إذا ملك والده أو ولده كما في الإشراف لابن المنذر (٢/ ٢٧٦)، والإقناع (١/ ٥٩٤) له أيضاً، وبداية المجتهد (٤/ ١٥٣)، ويعتق في بقية ذي الرحم المحرم في قول الجمهور في الجملة. ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف (٢/ ٩٩١)، بداية المجتهد (٤/ ١٥٣)، إعلام الموقعين (٣/ ٢٤٣)، الروض المربع مع حاشيته لابن قاسم (٦/ ٢٠٧).

(٤) نسب في الفتح (٥/ ١٥٢) هذا القول للجمهور.

زيد فأنت حر، أو يقول: إذا صمتَ أيام البيض في جميع شهور هذا العام فأنت حر عتق إذا جاء ذلك الوقت أو وجد ذلك الشرط، ولم يعتق قبله؛ لأنه علق عتقه على وقت أو صفة، فصح، كالتدبير، وهذا قول عامة أهل العلم[1].

١٣٥٩٨ ـ وليس لمالك العبد أن يلغي تعليق العتق على وقت أو على شرط، بأن يرجع عنه، بل يستمر العمل بهذا القول، لأنه ألزم نفسه به، فلزمه، كالنذر، والتدبير.

١٣٥٩٩ ـ ولهذا السيد بيع هذا العبد الذي علق عتقه على وقت أو شرط، وله هبته، والتصرف فيه بوقف، أو بغير ذلك قبل مجيء ذلك الوقت أو حصول ذلك الشرط، وإن كان علق عتق أمة فله وطؤها في هذه المدة؛ لأنه مالك له فصح تصرفه فيه، كالمدبر، فإذا وجد الوقت أو الصفة وهو في ملك غيره لم يبطل البيع ولا الهبة، ولم يعتق، وهذا قول عامة أهل العلم[2]؛ لقوله ﷺ: **«لا طلاق، ولا عتاق فيما لا يملك ابن آدم»**[3].

---

(١) قال في المغني (١٤/ ٣٩٩)، والشرح الكبير (١٩/ ٧٣) عند الكلام على تعليقه على الوقت: «بغير خلاف نعلمه»، وذكر في الإنصاف (١٩/ ٧٢) خلافاً عن أفراد من أهل العلم في حال تعليقه على صفة.

(٢) قال في المغني (١٤/ ٤٠٠)، والشرح الكبير (١٩/ ٧٣) بعد ذكرهما خلاف ابن أبي ليلى: «وعامة أهل العلم على خلاف هذا القول». وينظر: اختلاف الفقهاء لابن جرير الطبري (ص٧).

(٣) رواه عبد الرزاق (١١٤٥٦)، وسعيد (١٠٢٠)، والإمام أحمد (٦٧٦٩)، وأصحاب السنن، وغيرهم من طرق بعضها صحيح، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. وفي سند الحديث اختلاف كثير، وقد رجح الدارقطني في العلل (٩٨٣) الرواية السابقة، وقال الإمام الترمذي في العلل الكبير، كما في ترتيبه (ص١٧٣): «سألت محمداً عن هذا الحديث فقلت: أي حديث في هذا الباب أصح في الطلاق قبل النكاح؟ فقال: حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده»، وقال الإمام الترمذي في سننه (٣/ ٤٧٨): «حديث عبد الله بن عمرو حديث حسن صحيح، وهو أحسن شيء روي في هذا الباب، وهو قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم»، =

١٣٦٠٠ ـ ومتى باع هذا العبد الذي علق عتقه على صفة أو وقت، أو وهبه لغيره، ثم رجع هذا العبد إلى مالكه بعد بيعه له أو هبته له، ولم يكن جاء الوقت ولا الشرط الذي علقه عليه، فيرجع الشرط كما لو لم يبعه، فإذا جاء هذا الوقت أو حصل الشرط عتق العبد، لأنه علق الصفة في ملكه، وتحقق الشرط في ملكه، فوجب أن يعتق، كما لو لم يزل ملكه عنه.

١٣٦٠١ ـ وإن كانت الأمة حاملاً حين التعليق، ووجد الشرط، وقت حملها عتق حملها؛ لأنه تابع لها، فهو كعضو من أعضائها.

١٣٦٠٢ ـ وإن حملت، ووضعت فيما بين التعليق ووقوع ما علق عليه، بأن ابتدأ حملُها بعد تعليقه العتق على الوقت أو الشرط، ووضعت حملَها قبل حلول الوقت أو قبل وجود ما علق عليه الشرط، لم يعتق ولدها، ولو وجد ما علق عليه بعد وضع الحمل؛ لأن الحمل لم يوجد في حال التعليق ولا في حال العتق، فلم يعتق، كما لو وجد قبل التعليق.

الفصل السادس

تصرف العبد المملوك المأذون له بالتجارة

١٣٦٠٣ ـ إذا أذن السيد لعبده في التجارة صح بيعه وشراؤه وإقراره؛ لأن منعه من التصرف إنما هو من أجل حق السيد، فإذا أذن له جاز تصرفه، وهذا لا خلاف فيه[1].

١٣٦٠٤ ـ وجميع تصرفاته عند إذن السيد له بالتجارة وما يقر به تلزم سيده، لأنه أذن له بهذه التصرفات، وهو إنما يتصرف لسيده، لأنه وما

=وهو كما قالوا؛ لأن رواتها أكثر، فالحديث سنده حسن. وله شواهد من أحاديث عشرة من الصحابة يتقوى بها، كما يتقوى بقول عامة أهل العلم به. ينظر: صحيح البخاري مع الفتح، باب لا طلاق قبل نكاح (٩/ ٣٨١ ـ ٣٨٦)، التلخيص (١٧٤٠)، أنيس الساري (٤٤٤٧)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٩٤٤ ـ ١٩٤٨).

(١) الشرح الكبير والإنصاف (١٣/ ٤١٣)، العدة (ص٣٩٣).

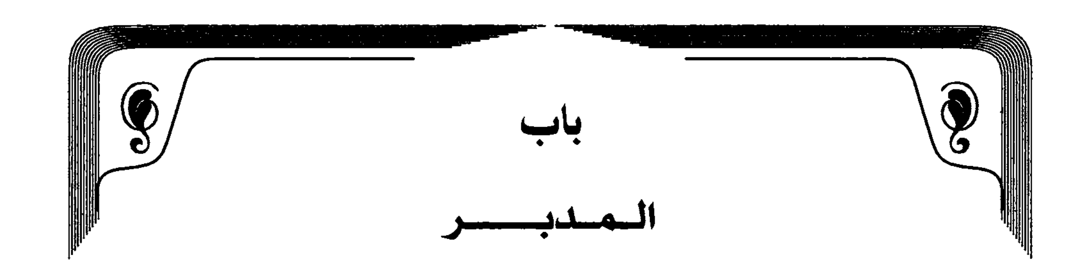
يملك لسيده، فيكون السيد ضامناً لهذه التصرفات، كما لو قال للناس: داينوه.

١٣٦٠٥ ـ لا ينفذ تصرف هذا العبد إلا في قدر ما أذن له فيه؛ لأن تصرفه إنما جاز بإذن سيده، فزال الحجر عنه في القدر الذي أذن له فيه، دون غيره، كالوكالة.

١٣٦٠٦ ـ إن رآه سيده يتصرف فلم ينهه لم يصر بهذا السكوت من السيد مأذوناً له في هذا التصرف؛ لأن سكوته محتمل للإذن وعدمه، والإذن لا يثبت بالاحتمال والشك[1].



(١) قال في الإنصاف (١٣/ ٤١٦): «بلا نزاع، لكن قال الشيخ تقي الدين: الذي ينبغي أن يقال فيما إذا رأى عبده يبيع فلم ينهه، وفي جميع المواضع: إنه لا يكون إذناً، ولا يصح التصرف، ولكن يكون تغريراً، فيكون ضامناً... كما نقول فيمن قدر على إنجاء إنسان من هلكة، بل الضمان هنا أقوى».



باب المدبر

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٦٠٧ - يشتمل هذا الباب على ذكر تعريف التدبير، وعلى حكم التدبير، وعلى بيع المدبر وهبته، وعلى وطء المدبرة، وعلى أولاد المدبرة، وعلى مكاتبة المدبر وعكسه، وعلى إسلام مدبر الكافر، وعلى تدبير بعض المملوك وعتقه.

الفصل الثاني
تعريف التدبير

١٣٦٠٨ - **التدبير لغة**: مصدر دبر، يدبر، والاسم منه: المدبر[١].

١٣٦٠٩ - **التدبير اصطلاحاً**: هو أن يعلق السيد عتق عبده أو أمته على وفاته.

١٣٦١٠ - وهذا الاسم خاص بتعليق العتق على موت السيد، ولا يطلق على غيره مما يعلقه الإنسان على وفاته[٢]، فغير العتق مما يعلقه الإنسان على وفاته يسمى (وصية)، كما سبق في بابه.

---

(١) قال في المطلع على ألفاظ المقنع (ص٣٨٣): «باب التَّدبير: وهو: مصدر دبر العبد، والأمة تدبيراً: إذا علق عتقه بموته؛ لأنه يعتق بعد ما يدبر سيده، والممات: دبر الحياة، يقال: أعتقه عن دبر، أي: بعد الموت ولا يستعمل في كل شيء بعد الموت من وصية ووقف وغيره، فهو لفظ خص به العتق بعد الموت».

(٢) قال في الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (ص٢٨١، ٢٨٢): «المدبر من العبيد =

الفصل الثالث

حكم التدبير

١٣٦١١ ـ إذا قال لعبده: أنت حر بعد موتي، أو قد دبَّرتك، أو أنت مدبَّر، صار مدبراً يعتق بموت سيده إن حمله الثلث، فإذا كان ثمن هذا العبد يساوي ثلث مال سيده عند موته أو أقل من ثلثه، فإن هذا العبد يعتق؛ لما روى البخاري ومسلم عن جابر، قال: أعتق رجل من بني عذرة عبداً له عن دبر، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال: «**ألك مال غيره؟**» فقال: لا، فقال: «**من يشتريه مني؟**» فاشتراه نعيم بن عبد الله العدوي بثمان مائة درهم، فجاء بها رسول الله ﷺ فدفعها إليه، ثم قال: «**ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلأهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا**» يقول: فبين يديك وعن يمينك وعن شمالك. متفق عليه[1]، وهذا مجمعٌ عليه في الجملة[2].

١٣٦١٢ ـ إذا كانت قيمة العبد الذي أعتقه مالكه عن دبر أكثر من ثلث تركته، فلا يعتق هذا العبد، إلا إن أجاز ورثة المالك عتق هذا العبد، لأنه تبرع بعد الموت، فكان من الثلث، كالوصية[3].

= والإماء مأخوذ من الدبر لأن السيد أعتقه بعد مماته والممات دبر الحيات ومنه يقال: أعتقه عن دبر؛ أي: بعد الموت ولا تستعمل هذه اللفظة في كل شيء بعد الموت من وصية ووقف وغيره؛ لان التدبير لفظ خص به العتق بعد الموت يقال: دابر الرجل فهو مدابر إذا مات». وينظر: كلام صاحب المطلع السابق.

(١) صحيح البخاري (٢١٤١)، وصحيح مسلم (٩٩٧).

(٢) اختلاف الفقهاء لابن جرير الطبري (ص١، ٢)، الإشراف لابن المنذر (١/ ٣٦١)، والإقناع له (٢/ ٤٢٦)، بداية المجتهد (٨/ ٣٨٧)، مراتب الإجماع (ص١٨٩)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٨٢).

(٣) روى عبد الرزاق (١٦٦٥٣)، وابن أبي شيبة (٦/ ٥٢٣)، رقم (١٩٠٩)، والبيهقي (١٠/ ٣١٤) عن الشعبي عن علي أنه يخرج من الثلث، وروى البيهقي نحوه عن ابن مسعود، وابن عمر، وعزاه في الاستذكار (٧/ ٤٣٧) للجمهور، وقال (٧/ ٤٣٨): =

الفصل الرابع

بيع المدبر وهبته

١٣٦١٣ ـ يجوز لسيد المدبر أن يبيعه بعد تدبيره له[(١)]؛ لحديث جابر السابق، ولأنه مالك له، فصح تصرفه فيه، كبقية مماليكه، ولأنه وصية بعد موته، فصح له تبديلها وإلغاؤها، كبقية الوصايا، ولما ثبت عن عائشة ﵂ أنها باعت مدبرة لها سحرتها، فقد ثبت عن عمرة بنت عبد الرحمٰن عن عائشة ﵂، أنها أعتقت جارية لها عن دبر منها ثم إن عائشة مرضت بعد ذلك ما شاء الله فدخل عليها سندي فقال: إنك مطبوبة. فقالت: من طبني؟ قال: امرأة من نعتها كذا وكذا فوصفها وقال: في حجرها صبي قد بال فقالت عائشة: ادعوا لي فلانة لجارية لها تخدمها، فوجدوها في بيت جيران لها في حجرها صبي قد بال، فقالت: حتى أغسل بول هذا الصبي فغسلته ثم جاءت فقالت لها عائشة: أسحرتيني؟ فقالت: نعم. فقالت: لم؟ قالت: أحببت العتق. فقالت عائشة: أحببت العتق فوالله لا تعتقي أبداً فأمرت عائشة ابن أخيها أن يبيعها من الأعراب ممن يسيء ملكتها. قالت: ثم ابتع لي بثمنها رقبة حتى أعتقها. ففعل قالت عمرة: فلبثت عائشة ما شاء الله من الزمان ثم أنها رأت في النوم اغتسلي من ثلاثة آبار يمد بعضها بعضاً فإنك تشفين، قالت عمرة: فدخل على عائشة إسماعيل بن عبد الله بن أبي بكر وعبد الرحمٰن بن سعد بن زرارة فذكرت لهما عائشة التي رأت فانطلقا إلى قناة فوجدا آباراً ثلاثاً يمد بعضها بعضاً فاستقوا من كل بئر منها ثلاث شجب حتى ملؤا الشجب من جميعهن ثم أتوا به عائشة فاغتسلت به، فشفيت[(٢)].

= «قد أجمعوا أن سائر ما يقع بعد الموت في الثلث، فكذلك المدبر». وينظر: التلخيص (٢٧٢٣).

(١) اختلاف الفقهاء لابن جرير (ص١٣ ـ ١٩)، الفتح، باب بيع المدبر (٥/١٦٦).

(٢) رواه الإمام مالك في الموطأ برواية الزبيري (٢٧٨٢)، وبرواية محمد بن =

١٣٦١٤ ـ يجوز لمالك المدبر أيضاً هبته لمن يشاء؛ لأن الهبة كالبيع، وإذا دبر الملك عبده، ثم باعه أو وهبه، ثم رجع إليه بشراء أو هبة أو بغير ذلك، عاد تدبيره له؛ لأنه علق العتق على وفاته، فإذا توفي وهو مالك له عتق، كما لو لم يزل ملكه عنه.

الفصل الخامس

وطء المدبرة

١٣٦١٥ ـ يجوز للمالك وطء الجارية التي دبَّرها، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[1]؛ لأنها ملكه، فيجوز له وطؤها والاستمتاع بها، كأمته التي لم يدبرها.

= الحسن (٨٤٣)، ومن طريقه الشافعي في مسنده (١٠٩٧)، وعبد الرزاق (١٨٧٤٩) عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمٰن، عن أمه عمرة به. وسنده صحيح، رجاله مدنيون ثقات، رجال الصحيحين. ورواه عبد الرزاق (١٨٧٥٠) عن ابن عيينة، ورواه الإمام البخاري في الأدب المفرد (١٦٢): حدثنا سليمان بن حرب قال: حدثنا حماد بن زيد، ورواه الدارقطني في السنن (٤٢٦٧): نا أبو محمد بن صاعد، نا محمد بن المثنى، نا عبد الوهاب الثقفي، ورواه الحاكم (٧٥١٦) بسند صحيح عن الثقفي أيضاً، ثلاثتهم عن يحيى بن سعيد، عن أبي الرجال، عن عمرة به. وسنده مدني صحيح. ورواه أحمد (٢٤١٢٦): حدثنا سفيان، حدثنا يحيى، عن ابن أخي عمرة، ولا أدري هذا أو غيره، عن عمرة. وينظر: الاستذكار (٧/ ٤٤٩)، التلخيص (١٩٨١)، الإرواء (١٧٥٧)، الأحاديث الواردة في البيوع لسليمان الثنيان (٤٩).

(١) قال في الاستذكار (٧/ ٤٤٧)، والمغني (١٤/ ٤٢٩): «قال أحمد: لا أعلم أحداً كره ذلك غير الزهري»، وقال ابن القطان الفاسي في الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٨٤) نقلاً عن الموضح: «أجمع العلماء على أن للرجل أن يطأ أمته إذا دبرها، إلا الزهري»، وقال ابن المنذر في الإقناع (٢/ ٤٢٨) بعد حكايته لهذا القول عن بعض الصحابة وبعض السلف: «وعليه حمل أهل العلم في عامة البلدان»، وقال في الاستذكار (٧/ ٤٤٦): «وعلى هذا جمهور العلماء من الحجاز والعراق، وفقهاء جماعة الأمصار»، وتنظر بعض الآثار في إباحته في الموطأ (٢/ ٨١٤)، ومصنف عبد الرزاق =

١٣٦١٦ ـ إذا دبر السيد أمته ثم جامعها فولدت له ولداً، فإنه يبطل تدبيرها؛ لأنها أصبحت أم ولد له، فتعتق بعد وفاته مباشرة، ولو كانت قيمتها أكثر من ثلث مال مالكها.

الفصل السادس

أولاد المدبرة

١٣٦١٧ ـ ما ولدته المدبرة من أولاد من غير سيدها بعد تدبيرها فحكمهم حكمها، فإذا زوجها مالكها من زوج آخر فأولاده منها يكونون أرقاء له مثل أمهم، فإذا مات هذا المالك، وعتقت أمهم بموته، عتقوا هم كذلك: لأن الولد جزء من الأم، فيعتق بعتقها، كبقية أجزائها[1].

الفصل السابع

مكاتبة المدبر وعكسه

١٣٦١٨ ـ يجوز تدبير المكاتب وكتابة المدبر، وهذا لا خلاف

=(٩/ ١٤٧، ١٤٨)، والأوسط لابن المنذر، لوحة ١٣٧/ ٩)، وسنن البيهقي (١٠/ ٣١٥)، والتلخيص (٢٧٢٦).

(١) وقد روى عبد الرزاق (١٦٦٨٣)، وسعيد (٤٥٩، ٤٦٠)، والبيهقي (١٠/ ٣١٥، ٣١٦) هذا الحكم عن جمع من الصحابة، وقال في نوادر الفقهاء (ص١٣٢) «أجمع الصحابة أن ما ولدت المدبرة في حال تدبيرها يعتقون بعتقها، ويرقون برقها، وإنما جاء الاختلاف بعدهم»، وقال الطحاوي في مختصر اختلاف العلماء (٣/ ١٨٤): «روي عن عثمان وابن عمر وجابر: أن ولدها بمنزلتها يعتقون بعتقها، ولم يخالفهم أحد من الصحابة»، وقال في الاستذكار (٧/ ٤٣٥): «قال الجمهور من العلماء: يعتقون بعتقها، أما لو أعتقها سيدها في حياته لم يعتقوا بعتقها، وروي ذلك عن عثمان وابن مسعود وابن عمر وجابر، ولا أعلم لهم مخالفاً من الصحابة»، ونسب ابن المنذر في الإقناع (٢/ ٤٢٨) هذا القول لأكثر أهل العلم. وينظر: اختلاف الفقهاء لابن جرير (ص٢٤ ـ ٢٩)، وذكر في المغني (١٤/ ٤٢٥) أن من كانت حاملاً به وقت التدبير يدخل معها في التدبير بلا خلاف يعلم، أما من حملت به بعد ذلك فحكمه حكم أمه في قول أكثر أهل العلم.

فيه[١]؛ لأن مؤدى كل من الكتابة والتدبير هو العتق، فإذا اجتمعا كان آكد لحصوله، فإنه متى فات عتقه بأحدهما حصل بالآخر، وأيهما وجد قبل صاحبه حصل العتق به.

١٣٦١٩ ـ المدبر الذي كاتب سيده أو المكاتب الذي دبره سيده إذا أدى دين الكتابة قبل وفاة مالكه عتق؛ لأنه حصل عتقه بأداء دين الكتابة، فيعتق، كما لو لم يكن دبره.

١٣٦٢٠ ـ وإذا مات سيد المكاتب الذي دبره قبل أدائه لجميع دين الكتابة عتق إن حمل الثلث ما بقي عليه من كتابته، فإذا كان ثلث مال الميت الذي دبر هذا العبد يساوي ما بقى من كتابة هذا العبد أو أكثر منها، عتق هذا العبد؛ لأنه مدبر عتق بوفاة سيده[٢].

١٣٦٢١ ـ أما إذا كان ثلث مال الميت أقل مما بقي من كتابة هذا المملوك، فينظر كم يبلغ ثلث مال الميت من قيمة هذا المملوك وقت وفاة هذا السيد، فيعتق من المملوك بقدر هذا الثلث، كثلثه أو نصفه ونحو ذلك، وسقط من دين الكتابة بقدر ما عتق من هذا العبد عند وفاة مالكه، ويستمر في مكاتبته، فيؤدي لورثة مالكه ما بقي من دين الكتابة؛ لأن التدبير وصية، والوصية تنفذ في الثلث، فإذا عتق منه بقدر ثلث مال سيده سقط من الكتابة بقدر ما عتق؛ لأن ما عتق صار حراً بإعتاق سيده له وتبرعه به، فلم يبق له عوض، ويبقى على الكتابة، لأن بعضه لا يزال رقيقاً، فإذا سدد جميع دين الكتابة عتق كله[٣].

---

(١) الاستذكار (٧/ ٤٥٠)، الشرح الكبير والإنصاف (١٩/ ١٧٠).

(٢) روى سعيد (٤٥٠)، والبخاري في تاريخه (١/ ٢١٠، ٢١١)، أن رجلاً دبر غلامه، ثم كاتبه، فأدى بعض دين كتابته، ثم مات مالكه، فقال ابن مسعود لورثته: «أما ما أخذ صاحبكم في حياته فهو له، وأما ما بقي فلا شيء لكم». وفي سنده رجلان مجهولان. وينظر: الإرواء (١٧٥٥).

(٣) ينظر: الاستذكار، باب الوصية في المكاتب (٧/ ٤٢٨ ـ ٤٣٤).

الفصل الثامن

إسلام مدبر الكافر

١٣٦٢٢ ـ إذا أسلم مدبَّر الكافر، أو أسلمت أم ولده حيل بينه وبينهما، فلا ولاية له عليهما، ولا تلزمهما طاعته، ولا يمكَّن من الاستمتاع بأم الولد؛ لحرمة استمتاع الكافر بمسلمة، ولأنه لا قوامة للكافر على المسلم، وينفق عليهما من كسبهما، وإن بقي شيء من كسبهما أعطي لمالكهما الكافر، وإن لم يكن لهما كسب أجبر مالكهما الكافر على نفقتهما، وإذا مات عتقا؛ لأن في بيع المدبر إبطالاً لسبب عتقه ـ وهو التدبير ـ، فكان إبقاؤه أصلح لهذا المدبر الذي أسلم، فتعيَّن، ولأن بيع أم الولد لا يجوز، فتعين بقاؤها في ملكه حتى يموت، فتعتق.

١٣٦٢٣ ـ لكن إن أسلم قبل موته ردا إليه؛ لأنهما مملوكان له.

الفصل التاسع

تدبير بعض المملوك وعتقه

١٣٦٢٤ ـ من كان له شرك في عبد، فدبر جزأه الذي يملكه منه، وهو موسر لم يعتق عليه سوى ما أعتقه؛ لأن التدبير وصية، وهي لا تسري[١].

١٣٦٢٥ ـ من كان له شرك في عبد فأعتق شِرْكَه في العبد، وهو في مرض موته، وثلثه يحتمل باقيه، عتق جميعه؛ لأن للمريض التصرف في ثلثه، والعتق يسري، فيعتق عليه كله، لحديث جابر السابق[٢].



(١) وعند بعضهم: هو تعليق على صفة، وهو لا يسري أيضاً.

(٢) سبق ذكره في أول باب العتق.



باب المكاتب

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٦٢٦ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر تعريف المكاتب، وعلى حكم الكتابة، وعلى إسقاط السيد عن المكاتب بعض دين الكتابة، وعلى حكم الكتابة من جهة اللزوم، وعلى وقت عتق المكاتب، وعلى تصرفات المكاتب المالية، وعلى زواج المكاتب وتسريه، وعلى استخدام السيد للمكاتب، وعلى أخذ السيد بعض مال مكاتبه، وعلى الربا بين السيد ومكاتبه، وعلى تعجيل المكاتب السداد، وعلى وطء السيد المكاتبة أو ابنتها أو أمتها، وعلى بيع المكاتب، وعلى شراء المكاتبين كل واحد منهما للآخر، وعلى موت المكاتب، وعلى موت السيد قبل سداد دين الكتابة، وعلى تأخير المكاتب سداد بعض الأقساط، وعلى جناية المكاتب، وعلى الاختلاف بين السيد ومكاتبه في وقوع المكاتبة، وعلى أولاد المكاتبة بعد مكاتبتها.

الفصل الثاني
تعريف المكاتب

١٣٦٢٧ ـ المكاتب لغة: من كاتب، يكاتب، كتابة، فهو مكاتب[١].

---

(١) قال في الصحاح (١/ ٢٠٩): «اكْتَتَبْتُ الكتابَ؛ أي: كَتَبْتُه. ومنه قوله تعالى: ﴿ٱكْتَتَبَهَا فَهِيَ تُمْلَىٰ عَلَيْهِ﴾ [الفرقان: ٥]. وتقول أيضاً: اكتتب الرجلُ، إذا كَتَبَ نفسه =

١٣٦٢٨ ـ المكاتب اصطلاحاً: هو العبد المملوك الذي اشترى نفسه من سيده بأقساط[١].

١٣٦٢٩ ـ وسمي المكاتب بذلك: قيل: لأن الرقيق يكتب لسيده عليه الثمن، والسيد يكتب لمملوكه عليه العتق إذا أدى هذا الثمن[٢].

الفصل الثالث

حكم الكتابة

١٣٦٣٠ ـ إذا طلب العبد المكتسِب من سيده الذي يعلم منه خيراً أن

=في ديوان السلطان. والمُكْتِبُ: الذي يعلِّم الكتابة. قال الحسن: كان الحجَّاج مُكْتِباً بالطائف؛ يعني: معلِّماً. واستكتبه الشيء؛ أي: سأله أن يكتبه له. والمكاتبة والتكاتب بمعنًى. والمُكاتَبُ: العبد يُكاتَب على نفسه بثمنه، فإذا سعى وأداه عتق».

(١) قال في التوقيف على مهمات التعاريف (ص٢٧٩): «الكتابة: إعتاق المملوك يداً حالاً ورقبة مآلاً، حتى لا يكون للمولى سبيل على اكتسابه، قال في المصباح: وقول الفقهاء، باب الكتابة فيه تسامح؛ لأن الكتابة اسم المكتوب، وقيل للمكاتبة كتابة تسمية باسم المكتوب مجازاً واتساعاً؛ لأنه يكتب غالباً للعبد على سيده كتاب بالعتق عند أداء النجوم، ثم كثر الاستعمال حتى قال الفقهاء للمكاتبة: كتابة وإن لم يكتب شيء، قال الأزهري: وسميت المكاتبة كتابة في الإسلام، وفيه دليل على أن هذا الإطلاق ليس عربياً، وشذ الزمخشري فجعل المكاتبة والكتابة عربياً ولا يكاد يوجد لغيره، ذلك ويجوز أنه أراد الكتاب فطغى القلم بزيادة الهاء. قال الأزهري: الكتاب والمكاتبة أن يكاتب عبده أو أمته على مال منجم، ويكتب العبد عليه أنه يعتق إذا أداه، فالعبد مكاتب بالفتح اسم مفعول، وبالكسر اسم فاعل؛ لأنه كاتب سيده، فالفعل منهما، والأصل في باب المفاعلة أن يكون من اثنين فصاعداً يفعل أحدهما بصاحبه ما يفعل هو به، فكل منهما هو فاعل ومفعول من حيث المعنى».

(٢) قال في النهاية في غريب الحديث والأثر (١٤٨/٤): «الكتابة: أن يكاتب الرجل عبده على مال يؤديه إليه منجماً، فإذا أداه صار حراً. وسميت كتابة لمصدر كتب، كأنه يكتب على نفسه لمولاه ثمنه، ويكتب مولاه له عليه العتق. وقد كاتبه مكاتبة. والعبد مكاتب. وإنما خص العبد بالمفعول؛ لأن أصل المكاتبة من المولى، وهو الذي يكاتب عبده».

يكاتبه وجب على سيده أن يكاتبه؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَبۡتَغُونَ ٱلۡكِتَٰبَ مِمَّا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ فَكَاتِبُوهُمۡ إِنۡ عَلِمۡتُمۡ فِيهِمۡ خَيۡرٗاۖ﴾ [النور: ٣٣]، فظاهر الأمر الوجوب، ولما ثبت عن عمر رضي الله عنه أنه أجبر أنس بن مالك رضي الله عنه على مكاتبة سيرين لما طلب منه ذلك[(١)].

١٣٦٣١ ـ وإذا أدى هذا المكاتب جميع أقساطه عتق؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «**المكاتب عبد ما بقي عليه درهم**»[(٢)]، ولما ثبت عن زيد بن ثابت قال: «هو عبد ما بقي عليه درهم»[(٣)]، ولما ثبت أن عبد الله بن عمر، كان يقول: المكاتب عبد ما بقي عليه من كتابته شيء[(٤)]، فمفهومه: أنه إذا لم يبق عليه شيء أنه يعتق، وهذا مجمعٌ عليه[(٥)].

---

(١) رواه البخاري تعليقاً مجزوماً به في باب المكاتب ونجومه، ورواه موصولاً: عبد الرزاق (١٥٥٧٧، ١٥٥٧٨)، والشافعي، وإسماعيل القاضي كما في الفتح (٥/ ١٨٦)، وابن جرير في تفسير الآية (٣٣) من سورة النور، والبيهقي (١٠/ ٣١٩) من طريقين، أحدهما صحيح. وينظر: الاستذكار (٧/ ٣٧٩ ـ ٣٨٣)، وتفسير الطبري، وتفسير الجصاص للآية (٣٣) من سورة النور.

(٢) رواه أحمد (٦٦٦٦) من طريق حجاج بن أرطاة، ورواه أبو داود (٣٩٢٦، ٣٩٢٧) من طريق سليمان بن سليم (وهو ثقة) وعباس الجريري، ورواه البيهقي في الكبرى (٢١٦٣٦، ٢١٦٣٩) من طريق العلاء الجزري والحجاج بن أرطاة، ورواه الترمذي (١٢٦٠) من طريق يحيى بن أبي أنبسة، خمستهم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وقال في التلخيص (٢٧٢٩): «وقال الشافعي في حديث عمرو بن شعيب: لا أعلم أحداً روى هذا إلا عمرو بن شعيب، ولم أر من رضيت من أهل العلم يثبته، وعلى هذا فتيا المفتين»، وقال الترمذي: «هذا حديث غريب»، والأشبه أن الحديث غريب لا يعتضد به؛ لأن تفرد هؤلاء الرواة عن عمرو، وهم من غير خاصة طلابه، وجلهم ضعفاء يجعل روايتهم غريبة. وينظر: مختصر اختلاف العلماء (٤/ ٤٣٣، ٤٣٤).

(٣) رواه عبد الرزاق (١٥٧٢١): أخبرنا الثوري، عن طارق بن عبد الرحمٰن، عن الشعبي عن زيد. وسنده صحيح، ورواه الشافعي في مسنده (٢٢٧): أخبرنا ابن عيينة، عن ابن أبي نجيح، عن مجاهد، أن زيد بن ثابت. ورجاله ثقات.

(٤) رواه مالك (٢/ ٧٨٧) عن نافع، أن عبد الله بن عمر. وسنده صحيح.

(٥) بداية المجتهد (٨/ ٣٦٨)، الشرح الكبير (١٩/ ٣٣٢)، وقال ابن المنذر =

الفصل الرابع

إسقاط السيد عن المكاتب بعض دين الكتابة

١٣٦٣٢ ـ يجب على سيد المكاتب أن يضع عنه بعض كتابته، بحسب ما يتبرع به؛ لقوله تعالى: ﴿وَءَاتُوهُم مِّن مَّالِ ٱللَّهِ ٱلَّذِىٓ ءَاتَىٰكُمْ﴾ [النور: ٣٣].

١٣٦٣٣ ـ وليس لما يسقطه السيد عن المكاتب مقدار محدد[1]؛ لأن الله تعالى لم يحدد ذلك في كتابه، ولأن بعض الصحابة وضعوا عن بعض مكاتبيهم أقل من الربع[2]، وثبت عن الخليفة الراشد علي بن أبي طالب أنه حط عن مكاتب له الربع[3].

= في الإشراف، باب ذكر تعجيل المكاتب النجوم قبل محلها (١/ ٣٤٢): «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن المكاتب كتابة صحيحة إذا أدى نجومه في أوقاتها على ما شرط عليه أنه يعتق»، وقال ابن القطان في الإجماع (٣/ ١٥٠١) نقلاً عن النوادر: «وأجمعوا أنها لو عُقدت ولم يذكر العتق فيها بالأداء جازت، وعتق المكاتب بالأداء، إلا الشافعي، فإنه قال: لا يعتق بها على ذلك حتى يقول في العقد: على أنك إن أديت عتقت، أو يقول بعد العقد: إنها كانت في نيته حينئذٍ»، وجاء في المغني (١٤/ ٤٥٢)، والشرح الكبير (١٩/ ٢٠٤) بعد نسبة هذا القول للشافعي: «ويحتمل في مذهبنا مثل ذلك».

(١) قال ابن المنذر في الإشراف (١/ ٣٢١): «وقال مالك والشافعي: يوضع عنه شيء منه، وروي ذلك عن ابن عباس. قال أبو بكر: وقول مالك صحيح»، وما عزاه إلى ابن عباس رواه الطبري (١٨/ ١٠١)، والبيهقي (١٠/ ٣٣٠) أنه قال: «ضعوا عنهم من مكاتبتهم»، وروى الطبري أيضاً عن نافع أن ابن عمر كان إذا كاتب مكاتبه وضع عنه في آخر كتابته ما أحب. وينظر: التمهيد (٢٢/ ١٨٧ ـ ١٨٩).

(٢) ثبت عن ابن عمر عند البيهقي (١٠/ ٣٣٠) أنه كاتب عبداً له على خمسة وثلاثين ألف درهم، وحط عنه خمسة آلاف، وروى الطبري (١٨/ ١٠١)، والبيهقي (١٠/ ٣٣٠) عن أبي أسيد أنه وضع عن مكاتبه سدس كتابته، وروى الطبري في الموضع السابق عن زينب بنت قيس بن مخرمة ﷺ أنها حطت عن مكاتبها عُشْر كتابته.

(٣) رواه عبد الرزاق (١٥٥٩٠، ١٥٥٩١)، والنسائي في الكبرى كما في التلخيص (٢٧٣٤)، والبيهقي (١٠/ ٣٢٩) من طرق، أحدها صحيح، ويظهر أن هذا إنما هو =

الفصل الخامس

حكم الكتابة من جهة اللزوم

١٣٦٣٤ ـ الكتابة عقد لازم، ليس لأحدهما فسخها، فلا تنفسخ إلا إذا اتفق الطرفان ـ السيد والمكاتَب ـ على إبطالها، لأنها عقد معاوضة لا يدخله خيار، أشبه عقد النكاح وعقد البيع، فلا يدخله خيار، كسائر العقود اللازمة، فلا يملك السيد إبطاله قبل عجز المكاتب عن السداد بإجماع أهل العلم(١)، إلا برضاه بفسخه، ولا يملك المكاتَب فسخه بدون موافقة السيد بلا خلاف(٢).

الفصل السادس

وقت عتق المكاتب

١٣٦٣٥ ـ المكاتب يبقى عبداً مملوكاً ما بقي عليه درهم، فلا يعتق حتى يؤدي جميع دين الكتابة، وهذا قول عامة أهل العلم(٣)؛ لحديث

= من فعل علي ﷺ، فقد رواه الطبري في تفسيره (١٨/ ١٠١) من فعله من الطريق الصحيحة السابقة.

(١) المغني (١٤/ ٥١٠).

(٢) قال في المغني (١٤/ ٥١٠) عند كلامه على عجز المكاتب عن سداد بعض الأقساط: «فإن اختار الصبر عليه لم يملك العبد الفسخ بغير خلاف نعلمه»، وذكر المؤلف في المقنع وابن أبي عمر في شرحه (١٩/ ٣٣١، ٣٤٧) رواية أن للعبد فسخه، قال في الإنصاف (١٩/ ٣٤٧): «والظاهر أنه وهم، والذي ينبغي حمل ذلك عليه أن له الفسخ إذا امتنع من الأداء...»، وذكر في الإنصاف (١٩/ ٣٣١) أن بعض الحنابلة قال: له الخيار على التأبيد، ونقل عن شيخ الإسلام ابن تيمية أنه قال: «وفيه نظر»، ولعله يحمل على ما ذكره صاحب الإنصاف في الموضع الأول.

(٣) قال في الاستذكار (٧/ ٣٧١): «وعلى هذا جماعة علماء الأمصار»، وقال في التمهيد (٢٢/ ١٧٤) بعد ذكره لبعض الآثار التي فيها أن المكاتب تجري العتاقة فيه من أول نجم، أو أنه إن أدى ثلث مكاتبته فهو غريم، ونحوهما: «ما أعلم أحداً من الفقهاء تعلق بها»، وقال ابن القطان في الإقناع (٣/ ١٥٠٠) نقلاً عن الإنباه: «أجمع الجميع أنه عبد مملوك حتى يؤدي جميع كتابته».

عبد الله بن عمرو السابق، ولثبوت ذلك عن غير واحد من أصحاب النبي ﷺ[١].

الفصل السابع

تصرفات المكاتب المالية

١٣٦٣٦ ـ يحق للمكاتب أن يبيع ويشتري ويتصرف فيما لديه من مال لتنميته، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لأن عقد الكتابة لتحصيل العتق، ولا يحصل ذلك إلا بالاكتساب، والبيع والشراء من أقوى جهات الاكتساب.

١٣٦٣٧ ـ يحق للمكاتب السفر من أجل الاتجار ونحوه مما يعينه على سداد دين الكتابة؛ لأن ذلك مما يعين على التكسب لتسديد دين الكتابة[٣].

١٣٦٣٨ ـ يحق للمكاتب أن يفعل كل ما فيه مصلحة ماله، كرعي الماشية، وسقي الزرع، وحصاده، ودياسه، وحفظ أمواله في مستودع ونحوه، والإجارة له، والاستئجار، والمضاربة، وهذا لا خلاف فيه[٤]؛ لأنه مدين، فله أن يفعل كل ما هو مباح مما يعين على سداد دينه، كالحر المدين.

---

(١) ينظر: موطأ مالك (ص٧٨٧)، الفرائض للثوري (٧١، ٧٢)، مسند الشافعي (١٠٩٨)، صحيح البخاري مع الفتح، باب بيع المكاتب (٥/ ١٩٤، ١٩٥)، مصنف عبد الرزاق (٨/ ٤٠٥ ـ ٤١٢)، مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ١٤٦، ١٤٧)، سنن البيهقي (١٠/ ٣٢٤، ٣٢٥).

(٢) الإشراف (١/ ٣٣٢)، المغني (١٤/ ٤٨٤)، العدة (ص٤٣٢).

(٣) نسب في بداية المجتهد (٨/ ٣٧٧) هذا القول للجمهور، وقال في الاستذكار (٧/ ٤٢٢): «أما السفر للمكاتب فالأكثر من العلماء يستحبونه للمكاتب، ولا يجيزون للسيد أن يشترط عليه ألا يسافر».

(٤) قال في الإشراف (١/ ٣٣٢): «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن للمكاتب أن يبيع ويشتري، ويأخذ ويعطي، ويتصرف فيما فيه الصلاح لماله والتوفير عليه، على ما يجوز بين المسلمين من أحكامهم».

١٣٦٣٩ ـ لا يحق للمكاتب التبرع بشيءٍ من ماله، كالهبة والهدية، وعتق المماليك، والصدقة، ونحو ذلك، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[١]؛ لأن فيه ضرراً على سيده، بتفويت ماله فيما لا يحصل له به مال، لأنه قد يعجز فيعود إلى سيده، ولأن القصد من الكتابة تحصيل العتق بسداد الدين، والتبرع بماله تفويت لذلك، فلم يصح.

الفصل الثامن

زواج المكاتب وتسريه

١٣٦٤٠ ـ لا يجوز للمكاتب الزواج بغير إذن سيده، وهذا قول عامة أهل العلم[٢]؛ لما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «**أيما عبد تزوج بغير إذن مواليه فهو عاهر**»[٣]، ولأنه لا يزال مملوكاً، كما في حديث عبد الله بن عمرو السابق.

---

(١) بل هو مجمع عليه في غالب هذه الأمور. ينظر: بداية المجتهد (٨/ ٣٧٦)، المغني (١٤/ ٤٨٢)، الشرح الكبير (١٩/ ٢٤٥، ٢٤٦).

(٢) ينظر التعليق السابق. وينظر: مختصر اختلاف العلماء للطحاوي (٤/ ٤١٩)، الإقناع للفاسي (٤/ ١٤٩٤).

(٣) رواه الإمام أحمد (١٤٢١٢) وغيره من طريق عبد الله بن محمد بن عقيل، عن جابر به. وسنده حسن، وابن عقيل يقبل من حديثه ما لأصله ما يعضده. ينظر: فضل الرحيم (٦١). وله شاهد من فعل ابن عمر رواه عبد الرزاق (١٢٩٨١)، وابن أبي شيبة (٤/ ٢٦١) بإسناد صحيح، رجاله رجال الصحيحين: أن غلاماً له تزوج بغير إذنه، ففرق بينهما، وأبطل صداقه، وضربه الحد. ورواه عبد الرزاق (١٢٩٨٢) عن ابن عمر أنه كان يرى نكاح العبد بغير إذن سيده زنا، ويرى عليه الحد. وإسناده صحيح، رجاله رجال الصحيحين. ويشهد لهذا الحديث أيضاً عمل عامة أهل العلم بما دل عليه. ينظر: شرح السُّنَّة (٩/ ٦٢)، بداية المجتهد (٨/ ٣٧٧)، ولم يذكر ابن المنذر في الإشراف (١/ ٣٣٨)، وابن قدامة في المغني أحداً قال بالجواز سوى الحسن بن صالح، أما بقية من نقلا قولهم من أهل العلم، فمنهم من قال: النكاح باطل، ومنهم من قال: النكاح موقوف على إجازة مالكه. وينظر: نصب الراية (٣/ ٢٠٣ ـ ٢٠٥).

١٣٦٤١ ـ لا يجوز للمكاتب أيضاً التسري إلا بإذن سيده، والتسري هو أن يشتري أمة، ويجامعها، فلا يجوز له ذلك إذا لم يأذن له سيده، لأن ملكه للأمة غير تام، فمنع من التسري، كالزواج[1].

الفصل التاسع

استخدام السيد للمكاتب

١٣٦٤٢ ـ لا يجوز لسيد المكاتب استخدامه حال كتابته؛ لأنه يشغله بذلك عن التكسب الذي يؤدي به دين الكتابة، ولأن منافعه صارت بعقد الكتابة مملوكة للمكاتب نفسه، فلا يبقى ذلك لسيده كسائر المبيعات.

الفصل العاشر

أخذ السيد بعض مال مكاتبه

١٣٦٤٣ ـ لا يجوز لسيد المكاتب أخذ شيء من ماله؛ لأن ماله حق له يؤدي به دين الكتابة وما زاد فهو ملك له، فلا يجوز لسيده أخذ شيء منه، كما لا يملك ذلك من الأجنبي.

١٣٦٤٤ ـ متى أخذ السيد من مكاتبه شيئاً، أو جنى عليه، أو جنى على ماله، فعليه غرامته؛ لما سبق ذكره في المسألة السابقة.

الفصل الحادي عشر

الربا بين السيد ومكاتبه

١٣٦٤٥ ـ يجري الربا بين السيد ومكاتبه، كالأجانب، فلا يجوز لأحدهما أن يتعامل مع الآخر بمعاملة ربوية؛ لأنه معه في باب المعاوضة كالأجنبي، ولهذا لا يملك أحدهما التصرف في مال الآخر بغير إذنه.

---

(١) بل إن في التسري أضراراً على السيد أكثر من الزواج. ينظر: المغني (١٤/ ٤٧٨، ٤٧٩).

الفصل الثاني عشر
تعجيل المكاتب السداد

١٣٦٤٦ ـ يجوز أن يعجل المكاتب سداد الكتابة أو سداد بعضها لسيده، ويضع عنه بعض كتابته، وهذا قول عامة أهل العلم[١]؛ لأن عقد الكتابة إنما شرع من أجل العتق، وجعل الدين منجماً تخفيفاً على المكاتب، فإذا أمكنه التعجيل على وجه يسقط به بعض دينه، كان أبلغ في حصول العتق، ولأن الربا زيادة، لا إسقاط، فلا وجه لتحريم هذه المعاملة أصلاً.

الفصل الثالث عشر
وطء السيد المكاتبة أو ابنتها أو أمتها

١٣٦٤٧ ـ لا يجوز للسيد وطء مكاتبته، وهذا قول عامة أهل العلم[٢]؛ لأن عقد الكتابة أزال ملكية سيدها لاستخدامها، وأزال ملكيته عوض منفعة بضعها فيما إذا وطئت بشبهة، فأزال حل وطئها، كالبيع.

---

(١) نقل في الاستذكار (٧/ ٤٠١) عن الزهري أنه قال: «ما علمت أحداً كرهه إلا ابن عمر». وينظر: ما سبق في الصلح في المسألة (١١٨٢٤).

(٢) نسب في الاستذكار (٧/ ٣٨٨)، وبداية المجتهد (٨/ ٣٧٨)، والمغني (١٤/ ٤٨٧)، والشرح الكبير (١٩/ ٢٧٤) هذا القول للجمهور، وذكروا أن أفراداً من أهل العلم من المتقدمين أجازوه إذا اشترطه السيد عند الكتابة، وذكر في الإنصاف (١٩/ ٢٧٥) أن جماهير الأصحاب على القول به، وذكر صاحب المغني، وصاحب الشرح الكبير، وقبلهم ابن المنذر في الإشراف (١/ ٣٣٠) أنه قيل: له وطؤها في الوقت الذي لا يشغلها الوطء عن السعي عما هي فيه. وعبارة ابن المنذر: «وقال قائل: للسيد أن يطأ مكاتبته في الأوقات التي لا يشغلها بالوطء عن السعي فيما هي فيه»، ولم يعين أحد منهم قائل هذا القول، وقال في الإنصاف: «وقال المصنف، وتبعه الشارح: وقيل له وطؤها وإن لم يشترط في الوقت الذي لا يشغلها الوطء عن السعي عما هي فيه. قال الزركشي: وهذا القول يحتمل أنه في المذهب، ويحتمل أنه لبعض العلماء»، وقال ابن القطان في الإقناع (٣/ ١٥٠٣) نقلاً عن الإشراف: «أجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم على أن تمتع السيد بمكاتبته غير جائز».

١٣٦٤٨ ـ لا يحل للسيد وطء بنت مكاتبته؛ لأنها تابعة لأمها موقوفة معها، فلم يبح وطؤها، كأمها.

١٣٦٤٩ ـ لا يحل للسيد وطء أمة مملوكة أو مكاتبة، فالأمة التي تملكها مكاتبته، وكذلك الأمة التي يملكها مكاتبة لا يحل له وطؤها، وهذا مجمعٌ عليه[1]؛ لأنه لا يملكها.

١٣٦٥٠ ـ فإن فعل فوطئ مكاتبته، فعليه مهر مثلها؛ لأن المكاتبة تملك منافعها، فوجب عليه لها عوض الوطء، كما لو وطئها أجنبي.

١٣٦٥١ ـ وإن ولدت هذه المكاتبة منه صارت أم ولد، فإن أدت جميع كتابتها قبل وفاة سيدها عتقت، وإن مات سيدها قبل أدائها لجميع كتابتها عتقت بعد وفاته مباشرة؛ لأن أم الولد تعتق بموت سيدها، كما سيأتي في الباب الآتي.

١٣٦٥٢ ـ وما في يد هذه المكاتبة التي هي أم ولد أيضاً من الأموال عند وفاة سيدها فهو لها؛ لأن المال الذي يكسبه المكاتب مما يزيد عن دين الكتابة ملك له، كما سبق بيان ذلك قريباً.

١٣٦٥٣ ـ **ويستثنى من ذلك**: أن تكون قد عجزت قبل وفاة سيدها عن أداء أقساط الكتابة فبطلت الكتابة، فيكون ما في يدها من المال عند وفاة سيدها للورثة؛ لأن أم الولد لا تملك مالاً، لأنها مملوكة لسيدها، فما بيدها فهو لسيدها، وينتقل بعد وفاته إلى ورثته.

الفصل الرابع عشر

بيع المكاتب

١٣٦٥٤ ـ يجوز بيع المكاتب؛ لأن عائشة رضي الله عنها اشترت بريرة، وهي مكاتبة بأمر رسول الله ﷺ، ويكون هذا المكاتب بعد بيعه في يد مشتريه

(١) المغني (١٤/ ٤٨٩)، الشرح الكبير (١٩/ ٢٨٠).

مبقى على ما بقي من كتابته، فإن أدى عتق، وولاؤه لمشتريه[١].

الفصل الخامس عشر
شراء المكاتبين كل واحد منهما للآخر

١٣٦٥٥ ـ إذا اشترى المكاتبان كل واحد منهما الآخر صح شراء الأول؛ لأن المكاتب أهل للبيع والشراء، فصح تصرفه، كما لو اشترى عبداً، وبطل شراء الثاني؛ لأنه لا يصح أن يملك سيده، إذ لا يصح أن يكون مالكاً لمالكه، لأنه يفضي إلى تناقض الأحكام.

١٣٦٥٦ ـ فإن جهل الأول من هذين العقدين بطل البيعان؛ للجهل بالعقد الصحيح من هذين العقدين، ولا يمكن تعيين أحدهما بغير حجة، كما لو زوج الوليان، وجهل السابق منهما، فسد النكاحان.

الفصل السادس عشر
موت المكاتب

١٣٦٥٧ ـ إذا مات المكاتب وهو لم يخلف وفاءً لكتابته بطلت الكتابة، ويكون حين موته عبداً؛ لأن المكاتب عبد ما بقي عليه من كتابته شيء كما سبق.

---

(١) سبق تخريج حديث بريرة في الولاء، وذكر في بداية المجتهد (٨/ ٣٧٩) أن الجمهور على أن المكاتب لا يباع إلا بشرط أن يبقى على كتابته عند مشتريه، وذكر مثل هذا في الاستذكار (٧/ ٤٠٥)، ثم قال: «وهذا عندي بيع الكتابة، لا بيع الرقبة»، وقال ابن المنذر في الإشراف (١/ ٣٣٩): «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن بيع السيد مكاتبه على أن تبطل كتابته ببيعه، إذا كان ماضياً فيها، مؤدياً ما يجب عليه من نجومه في أوقاتها غير جائز، واختلفوا في بيع المكاتب على أن يمضي في كتابته على الشروط التي شرطها له السيد الذي كاتبه... قال أبو بكر: بيعت بريرة بعلم النبي ﷺ، وهي مكاتبة، ولو كان بيع المكاتب غير جائز لنهى عنه، ففي ذلك أبين البيان على أن بيعه جائز، ولا أعلم خبراً يعارضه»، وقد بوب البخاري في صحيحه على حديث بريرة بقوله: بيع المكاتب إذا رضي. وينظر: تفسير القرطبي (١٢/ ٢٥٠، ٢٥١).

١٣٦٥٨ ـ أما إن كان خلف وفاءً فإنه يعطي سيده ما بقي من دين الكتابة، وما زاد لورثته، كما قضى بذلك علي بن أبي طالب رضي الله عنه[١].

الفصل السابع عشر

موت السيد قبل سداد دين الكتابة

١٣٦٥٩ ـ إذا مات السيد قبل سداد المكاتب لكتابته، فهو باقٍ على كتابته، وهذا لا خلاف فيه[٢]؛ لأن عقد الكتابة عقد لازم من جهة السيد، لا سبيل إلى فسخه، فلم ينفسخ بموته، كالبيع والإجارة.

١٣٦٦٠ ـ ويجب على هذا المكاتب أن يؤدي ما بقي من دين الكتابة إلى الورثة؛ لأنه دين لمورثهم، فانتقل إليهم بالإرث عند وفاته، ويقسم بينهم بحسب ميراثهم، كسائر ديون مورثهم.

١٣٦٦١ ـ وإذا سدد هذا المكاتب بقية الكتابة للورثة، وعتق، فإن ولاءه يكون لسيده المتوفى الذي كاتبه؛ لأنه هو المنعم على هذا المكاتب

---

(١) رواه عبد الرزاق (١٥٦٦٨)، وابن أبي شيبة في البيوع (٦/ ٤١٥)، رقم (١٥٥٢)، والبيهقي (١٠/ ٣٣١) بإسناد حسن أو قريب منه. ورواه عبد الرزاق (١٥٦٥٤) بإسناد صحيح عن عطاء، عن علي. وروى عبد الرزاق (١٥٦٥٥)، وابن أبي شيبة (٦/ ٤١٥ ـ ٤١٧)، رقم (١٥٥٣، ١٥٥٧) عن عبد الله بن مسعود نحوه. وفي سنده إنقطاع.

هذا وقد روى ابن أبي شيبة (١٥٥٦) من طريق قتادة، عن عمر وزيد قالا: إذا مات المكاتب وله مال فهو لمواليه، وليس لولده شيء. وفي سنده انقطاع، ومتنه مجمل.

وروى البيهقي (١٠/ ٣٣١، ٣٣٢) بإسناد صحيح عن ابن عمر قال: إذا مات المكاتب وقد أدى طائفة من كتابته وترك مالاً هو أفضل من مكاتبته، قال: ماله وما ترك من شيء فهو لسيده، وليس لورثته منه شيء.

(٢) قال في المغني (١٤/ ٤٦٩)، والشرح الكبير (١٩/ ٣٣١): «لا نعلم في ذلك خلافاً».

بالعتق حين كاتبه، فكان الولاء له، كما لو أدى إليه جميع دين الكتابة، ولأن الذي ينتقل إلى الورثة إنما هو ما بقي للسيد من دين الكتابة في ذمة المكاتب، وهذا قول أكثر أهل العلم[١].

الفصل الثامن عشر

تأخير المكاتب سداد بعض الأقساط

١٣٦٦٢ ـ إذا حل قسط واحد من أقساط دين الكتابة فلم يسدده المكاتَب، فإنه يجب على السيد إنظار المكاتب مدة يمكنه فيها السداد إذا طلب المكاتب ذلك، كأن يطلب التأجيل مدة يسيرة، أو يكون له مال في بلد آخر، أو عنده سلعة عرضها للبيع، ونحو ذلك، فإن لم يستطع سداد قسط حتى حل القسط الذي يليه[٢] أو أعلن عجزه عن السداد، فللسيد إلغاء هذه الكتابة، ورد المكاتب رقيقاً، لأنه لا يتحقق عجز المكاتب إلا بذلك، ولما ثبت عن جمع من الصحابة من تعجيزهم لمكاتبيهم لما لم يسددوا نجوم كتاباتهم، وبعضهم صرح بعجزه عن ذلك[٣].

وهذا كله فيما إذا طالب السيد مكاتبه بالسداد فعجز عن ذلك ـ على ما سبق تفصيله ـ أما إذا حلت نجوم الكتابة ولم يسدد، ولم يطالبه سيده

---

(١) المغني (١٤/ ٤٧١)، الشرح الكبير (١٩/ ٣٣٤).

(٢) نقل في الإقناع في مسائل الإجماع (٤/ ١٤٩٦) عن صاحب الإيضاح قوله: «اتفق الجميع أن المكاتب يرجع عبداً إذا كوتب فحل عليه النجم ـ أي: النجم الثاني ـ فعجز عن الأول، وأن الكتابة تبطل، ويعود رقيقاً غير مكاتب...».

(٣) تنظر هذه الآثار في: مصنف عبد الرزاق (٨/ ٤٠٥ ـ ٤١٣)، مصنف ابن أبي شيبة (٦/ ٣٩٠ ـ ٣٩١)، مسند الشافعي (١٩٠٩)، الأوسط لابن المنذر، لوحة (١٢٦، ٩/١٢٧)، سنن البيهقي (١٠/ ٣٤١، ٣٤٢)، الاستذكار (٧/ ٤٠٦ ـ ٤١١)، نصب الراية (٤/ ١٤٦، ١٤٧)، الدراية (٢/ ١٩٢)، المطالب العالية (١٥٢٥). ويؤيد هذه الآثار حديث عبد الله بن عمرو السابق، وما سبق من آثار عن الصحابة من أن المكاتب عبد ما بقي عليه درهم.

بالسداد فإن الكتابة لا تنفسخ بإجماع أهل العلم[١].

الفصل التاسع عشر
جناية المكاتب

١٣٦٦٣ ـ إذا جنى المكاتب على غيره، فقتل أحداً، أو جرحه، أو أفسد مال شخص، ونحو ذلك، فوجب عليه بسبب ذلك مال لمن اعتدى عليه بدئ بجنايته قبل سداد دين الكتابة، فيقُوم هذا المكاتب بسداد حق من اعتدى عليه، ثم يسدد دين الكتابة؛ لأن جناية العبد تتعلق برقبته، وتقدم على سائر الحقوق المتعلقة به، كحق مالكه، وحق المرتهن، فيجب تقديمها على عوضه، وهو مال الكتابة من باب أولى، ولأن دين الكتابة غير مستقر، ودين الجناية مستقر، فيقدم[٢].

الفصل العشرون
الاختلاف بين السيد ومكاتبه في وقوع المكاتبة

١٣٦٦٤ ـ إذا اختلف المكاتب مع سيده في الكتابة، فقال السيد: لم أكاتبكَ، وقال: المملوك: بل كاتبتني، أو اختلفا في مقدار الدين، فقال السيد: مقدار دين الكتابة كذا، وقال المملوك: بل مقدارها أقل من ذلك، أو اختلف السيد ومملوكه في التدبير، فقال السيد: لم أدبرك، وقال المملوك: بل دبرتني، أو اختلف السيد وأمته في الاستيلاد، فادعت الأمة

---

(١) الإشراف لابن المنذر (١/ ٣٤٤)، التمهيد (٢٢/ ١٧٨)، الشرح الكبير (١٩/ ٣٤٢)، الإقناع في الإجماع (٤/ ١٤٩٦) نقلاً عن الإنباه.

(٢) قال الحافظ ابن عبد البر في الاستذكار (٧/ ٤٠٢، ٤٠٣): «اختلاف الفقهاء في هذه المسألة متقارب، يجمله قول مالك في المكاتب: أنه إن قوي على أداء أرش الجناية مع الكتابة، وإلا عجز، فإذا عجز كان سيده مخيراً بين إسلامه، وأداء أرش الجناية. . . وأكثر الفقهاء يقولون: لا يأخُذ بالجناية إلا جانبها وحده، فإن عجز عن أدائها بيع فيها». وينظر: مصنف عبد الرزاق (٨/ ٣٩٨ ـ ٤٠٠)، والإشراف (٢/ ٣٥٦، ٣٥٧).

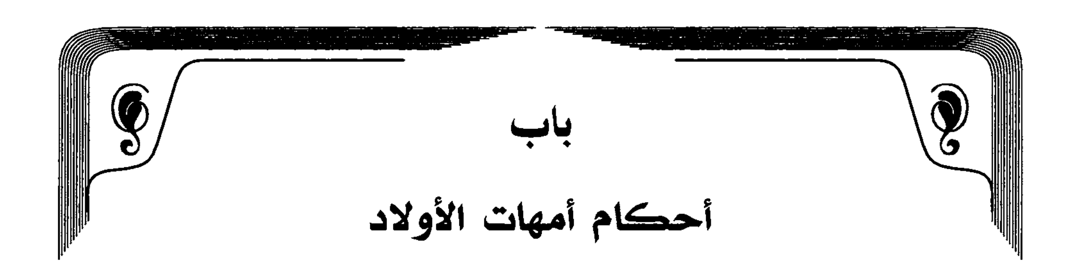
أنها حملت من سيدها وأنجبت منه مولوداً، فأصبحت أم ولد، وأنكر سيدها ذلك، وليس عند المملوك بينة، فالقول في ذلك كله قول السيد، وإن طلب المملوك أن يحلف السيد على ذلك، فله ذلك؛ لأن الأصل عدم هذه الأمور كلها.

الفصل الحادي والعشرون
أولاد المكاتبة بعد مكاتبتها

١٣٦٦٥ ـ حكم ما تنجبه المكاتبة بعد مكاتبتها من أولاد من غير سيدها حكمها، فإن أدَّت دين الكتابة وعتقت عتقوا، وإن عجزت عن أداء دين الكتابة، فرجعت أمةً، صار أولادها عبيداً لمالكها، وهذا قول الجمهور[1]؛ لما سبق ذكره عند الكلام على أولاد المدبرة.



(١) شرح ابن بطال للبخاري (٧/ ٥٠).



باب
أحكام أمهات الأولاد

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٦٦٦ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف أم الولد، وعلى بيع أم الولد، وعلى حكم أم الولد في حياة سيدها، وعلى الوصية لأم الولد وإليها، وعلى قتل أم الولد لسيدها، وعلى من ملك أم الولد وهي حامل منه، وعلى حكم أولاد أم الولد من سيدها.

الفصل الثاني
تعريف أم الولد

١٣٦٦٧ ـ إذا تسرى السيد أمته، فوطئها، فحملت منه، ثم وضعت ما يتبين فيه خلق الإنسان صارت هذه الأمة بذلك أم ولد.

الفصل الثالث
بيع أم الولد

١٣٦٦٨ ـ يجوز بيع أم الولد في حياة سيدها وبعد وفاته، ولا تعتق بموته[1]؛ لما روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: «بعنا أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر، فلما كان عمر نهانا، فانتهينا»[2]، وفي

---

(١) ينظر: ما سبق في التعليق السابق، والاختيارات (ص٢٠٠)، والإنصاف (١٩/ ٤٣٥ ـ ٤٣٨).

(٢) رواه أبو داود (٣٩٥٤)، وابن حبان (٤٣٢٣)، والحاكم (٢/ ١٨، ١٩) =

لفظ ثابت لهذا الحديث: «كنا نبيع سرارينا أمهات أولادنا، والنبي ﷺ فينا حي، لا يرى بذلك بأساً»[1]، ولما ثبت عن ابن عباس قال: «لا تعتق أم الولد حتى يتكلم بعتقها»[2].

= من طريق حماد بن سلمة، عن قيس بن سعد، عن عطاء، عنه. وسنده محتمل للتحسين، ففي رواية حماد عن قيس كلام يسير، فهو جيد في الشواهد.

ويشهد لهذا الحديث: ما رواه الإمام أحمد (٢٧٠٢٩) حدثنا إسحاق بن إبراهيم الرازي، قال: حدثنا سلمة بن الفضل، ورواه أبو داود (٣٩٥٣) من طريق محمد بن مسلمة، كلاهما عن محمد بن إسحاق، عن الخطاب بن صالح، عن أمه، قالت: حدثتني سلامة بنت معقل ﵂، فذكرت الحديث، وفيه: إنه لما توفي سيدها، فأرادت زوجته أن تبيعها ـ وهي أم ولد ـ فشكت إلى النبي ﷺ، فأعتقها، وعوض ورثة سيدها عنها. وسنده محتمل للتحسين، رجاله يحتج بهم، عدا أم الخطاب، فهي لم توثق، وهي تابعية.

وما ورد من أحاديث فيها النهي عن بيع أمهات الأولاد فكلها لا تثبت. ينظر: المسند (٢٧٥٩)، العلل للدارقطني (٩٨)، الاستذكار (٧/ ٣٣١)، نصب الراية (٣/ ٢٨٧ ـ ٢٩٠)، المحرر مع تخريجه المحبَّر (٩٩٧)، رفع الوهم والإيهام (٥٨)، تهذيب السنن (٥/ ٤١٠ ـ ٤١٣)، التلخيص (٢٧٣٨ ـ ٢٧٤٠)، الإرواء (١٧٧١ ـ ١٧٧٦)، الأحاديث الواردة في البيوع (٤٨)، الهداية في تخريج أحاديث البداية (٨/ ٣٩٩ ـ ٤٠٥).

(١) رواه عبد الرزاق (١٣٢١١)، والإمام الشافعي في السنن المأثورة (٢٨٦)، والإمام أحمد (١٤٤٤٦)، وابن ماجه (٢٥١٧)، وأبو يعلى (٢٢٢٩)، وابن حبان (٤٣٢٣)، والدارقطني (٤٢٥١)، والبيهقي (١٠/ ٣٤٨) من طرق عن ابن جريج، أخبرني أبو الزبير، أنه سمع جابر بن عبد الله. وإسناده صحيح، رجاله ثقات، رجال الشيخين، وصححه البوصيري في الزوائد (٣/ ٩٨)، وقال العقيلي: «وهذا المتن يرويه غير زيد بإسناد جيد».

تنبيه: جميع الطرق فيها «يرى» بالمثناة، عدا طريق عبد الرزاق ففيها «نرى» بالنون، وهو في المسند من طريقه، وقد اختلفت نسخه المطبوعة في ذلك، وكذلك رواية سنن ابن ماجه من طريقه، وهي بالنون، لكن نقله في مصباح الزجاجة منها بالياء، بل نقل رواية عبد الرزاق في الاستذكار (٧/ ٣٣٠) عنه بسنده، فذكرها بالياء.

(٢) رواه عبد الرزاق (١٣٢١٦): أخبرنا ابن جريج قال: أخبرني عطاء، أن ابن عباس قال. وسنده صحيح.

١٣٦٦٩ ـ والقول بالمنع من بيع أم الولد، وبالأخص عند وجود مفاسد في ذلك قول له قوة، وهو قول الجمهور[(١)]؛ لما ثبت عن عمر ﷺ أنه قال: «أيما وليدة ولدت من سيدها فإنه لا يبيعها، ولا يهبها، ولا يورِّثها، فإذا مات فهي حرة»[(٢)]، ولما ثبت عن عبيدة، عن علي، قال: استشارني عمر في بيع أمهات الأولاد، فرأيت أنا وهو «إذا ولدت أعتقت»، فقضى به عمر حياته، وعثمان من بعده، فلما وليت الأمر من بعدهما رأيت أن أرقها[(٣)]، ولما ثبت عن زيد بن وهب، قال: «باع عمر بن الخطاب أمهات أولاد فينا، ثم ردهن فينا، حتى ردهن حبالى من تستر»[(٤)].

١٣٦٧٠ ـ ولهذا فإن القول بأن بيع أمهات الأولاد مجمع على منعه فيه نظر ظاهر؛ لما سبق ذكره[(٥)].

---

(١) سبق أن الصحابة كانوا يبيعونهن في عهد النبي ﷺ وعهد أبي بكر، وثبت عن علي ﷺ أنه رجع في خلافته عن القول بعدم بيعهن، ورأى إرقاقهن، كما سيأتي. وثبت عن ابن الزبير أنه باعهن، وجاء الإذن في ذلك عن ابن عباس، وثبت عن ابن مسعود من غير وجه أنه سهَّل في ذلك، وثبت القول ببيعهن عن بعض التابعين. تنظر هذه الآثار في مصنف عبد الرزاق (١٣٢١٠ ـ ١٣٢٢٩)، سنن سعيد (٢٠٤٦ ـ ٢٠٦٨) تحقيق الأعظمي و(٦٥٧، ٦٥٨) تحقيق د. سعد الحميد، مصنف ابن أبي شيبة، البيوع (٦/ ٤٣٦ ـ ٤٤١)، رقم (١٦٣١ ـ ١٦٤٢)، الأوسط لابن المنذر، لوحة (١٣٨، ٩/ ١٣٩)، سنن البيهقي (١٠/ ٣٤٢ ـ ٣٤٩).

(٢) رواه الإمام مالك (٢/ ٧٧٦) بإسناد صحيح على شرط الشيخين.

(٣) رواه سعيد تحقيق د. سعد الحميد (٦٥٨): نا أبو عوانة، عن مغيرة، ورواه ابن أبي شيبة (٢١٥٩٠): حدثنا أبو خالد الأحمر، عن إسماعيل بن أبي خالد، كلاهما عن الشعبي، عن عبيدة عن علي. وسنده صحيح. ورواه عبد الرزاق (١٣٢٢٤) عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن عبيدة السلماني. وسنده صحيح أيضاً.

(٤) رواه ابن أبي شيبة (٢١٥٩٣): حدثنا وكيع، قال: حدثنا سفيان، عن سلمة بن كهيل، عن زيد بن وهب. وسنده صحيح، رجاله كوفيون ثقات.

(٥) وعليه فإن ما ذكره بعضهم كابن جرير في اختلاف الفقهاء (ص١٣، ١٧)، وابن مفلح في الفروع (٨/ ١٦٦) من الإجماع على عدم بيعهن فيه نظر ظاهر، ولهذا حكى ابن حزم في مراتب الإجماع (ص١٩٠) الخلاف في ذلك، وذكر في المحلى، =

الفصل الرابع

حكم أم الولد في حياة سيدها

١٣٦٧١ ـ أم الولد أمة لسيدها ما دام حياً، أحكامها أحكام الإماء في حل وطئها، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لأنها مملوكته.

= البيوع (٩/ ١٨)، المسألة (١٥٢٠)، ومثله ابن المنذر في الإشراف (١/ ١٩، ٢٠) من خالف في ذلك من الصحابة، وذكر في شرح السُّنَّة (٩/ ٣٧٠)، وفي معالم السنن (٥/ ٤١٢)، وفي المغني (١٤/ ٥٨٥) أنه قول عامة أهل العلم، ورد الحافظ ابن القيم في تهذيب السنن (٥/ ٤١٣) دعوى الإجماع بذكر خلاف بعض الصحابة، ورواية عن أحمد.

وقال في بداية المجتهد (٨/ ٣٩٩): بعد ذكره أنه اختلف في بيعها، وأن عمر وعثمان قالا ببيعها: «وهو قول أكثر التابعين، وجمهور فقهاء الأمصار، وكان أبو بكر الصديق وعلي وابن عباس وابن الزبير وجابر وأبو سعيد يجيزون بيع أم الولد، وبه قالت الظاهرية من فقهاء الأمصار»، وقال بنحو هذا في الاستذكار (٧/ ٣٣٠)، وزاد: أن الإمام الشافعي أجاز بيعها في بعض كتبه.

وكأن نهي عمر ﷺ عن بيعهن من أجل عدم ضياع أولادهن، فإنها إذا بيعت فرق بينها وبين ولدها، ولذلك روى ابن أبي شيبة (٦/ ٤٣٧)، وسعيد (٦٥٨) بإسناد صحيح، عن علي أنه قال: شاورني عمر في أمهات الأولاد... فلو كان في المسألة نهي صريح من النبي ﷺ لما شاور عمر أحداً في ذلك، ولما رجع علي ﷺ عن القول بالمنع من بيعهن، مع أن عمر شاوره في ذلك، ولو كان عمر ذكر له في مشاورته له شيئاً مرفوعاً لما رجع علي بعد ذلك، وعند البيهقي (١٠/ ٣٤٤) أنه قال لما سمع بكاء بنت من قريش تبكي عند بيع أمها: «وأي قطيعة أفظع من أن تباع أم امرئ منكم، وقد أوسع الله لكم» ثم منع من بيعهن، وعنده (١/ ٣٤٤، ٣٤٥) رواية ثالثة فيها: أن عمر لما كثر الفيء نهى عن بيعهن، وقال: «إنكم إن فعلتم أوشك الرجل أن يطأ حريمه وهو لا يشعر»، وعند البيهقي كذلك (١/ ٣٤٤) أن عمر قال ذلك لما اشترى قرشي أمه بجميع ميراثه من أبيه.

(١) اختلاف الفقهاء لابن جرير (ص١٢، ١٧)، بداية المجتهد (٨/ ٤٠٦)، وحكى ابن حزم في مراتب الإجماع (ص١٩٠) الاتفاق على أنها مثل الأمة في جميع أحكامها، عدا الصلاة، والبيع، والإخراج عن الملك، والمؤاجرة والإنكاح، وأنه يحل =

١٣٦٧٢ ـ أم الولد أيضاً في حكم الأمة في ملك السيد لمنافعها، وهذا مجمعٌ عليه في الجملة[١]؛ لأنها مملوكة له.

١٣٦٧٣ ـ كسب أم الولد حق لسيدها، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لأنها مملوكة، والرقيق لا يملك، لما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «**من باع عبداً وله مال، فماله لسيده إلا أن يشترطه المبتاع**» متفق عليه[٣].

١٣٦٧٤ ـ أم الولد أيضاً كالأمة في سائر الأحكام، كالشهادة، والحدود، والدية، وأرش جراحها، وغير ذلك، وهذا مجمعٌ عليه[٤].

الفصل الخامس

الوصية لأم الولد وإليها

١٣٦٧٥ ـ تجوز الوصية لأم الولد، فلو أوصى شخص ببعض ماله بعد موته أن يصرف لها أو ينفق منه عليها صح ذلك، لأن المملوك تصح الوصية له.

١٣٦٧٦ ـ تجوز الوصية إلى أم الولد، بأن يوصي شخص أن تتولى أم الولد تصريف أموال أولاده القاصرين، أو تتولى تصريف وقف له بعد وفاته، ونحو ذلك، لأن الأمة تصح الوصية إليها، فإن وافق سيدها على قيامها بذلك قامت به، وإلا لم يجز لها ذلك.

= له وطؤها، وحكى ابن المنذر في الإشراف (١/ ٣٧٥) إجماع عوام أهل العلم على أنها كالأمة في أكثر أمورها، وحكاه في الإقناع (٢/ ٤٢٩) عن من يحفظ قوله. وينظر: الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٤٨٦ ـ ١٤٨٨) نقلاً عن الإنباه وغيره، الاستذكار (٧/ ٣٣٢).

(١) ينظر: التعليق السابق، وذكر في المغني (١٤/ ٥٨٤) أن الإمام مالك يرى أنه لا يملك إجارتها وتزويجها.

(٢) ينظر ما سبق عند حكاية الإجماع على حل وطئها لزوجها. وينظر في الإجماع على أن مال المملوك لسيده: الاستذكار (٧/ ٣٥١).

(٣) صحيح البخاري (٢٣٧٩)، وصحيح مسلم (١٥٤٣).

(٤) ينظر: الاستذكار (٧/ ٣٣٢)، بداية المجتهد (٨/ ٤٠٦)، وما سبق عند حكاية الإجماع على حل وطئها لزوجها.

الفصل السادس

قتل أم الولد لسيدها

١٣٦٧٧ ـ إذا قتلت أم الولد سيدها عمداً فعليها القصاص، فتقتل إذا طلب ورثة سيدها ذلك، لأن القتل العمد العدوان يجب فيه القصاص في حق جميع الجناة من أحرار وعبيد، لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ﴾ [البقرة: ١٧٨].

١٣٦٧٨ ـ والحكم السابق إنما هو فيما إذا لم يكن لها ولد من سيدها، فإن كان لها ولد حي منه لم يجب عليها القصاص؛ لأن حق ولدها من القصاص يسقط، فيسقط القصاص كله، لأنه لا يتبعض.

الفصل السابع

من ملك أم الولد وهي حامل منه

١٣٦٧٩ ـ من وطئ أمة غيره بنكاح، ثم ملكها حاملاً عتق الجنين؛ لأنه ولد من أمة يملكها، فيكون حراً، كما لو لم ينكحها وهي أمة لغيره.

١٣٦٨٠ ـ وله بيعها؛ لأنها ليست أم ولد له، لأنها علقت منه بمملوك، ثم عتق بعد ذلك، فلم يثبت لها حكم الاستيلاد، كما لو زنى بها ثم اشتراها.

الفصل الثامن

حكم أولاد أم الولد من سيدها

١٣٦٨١ ـ ما ولدته أم الولد من سيدها من أولاد فهم أحرار منذ ولادتهم، وهذا مجمعٌ عليه[1]؛ لأن أباهم حر، وأمهم مملوكة له، ولأنهم لا يمكن أن يكونوا أرقاء لأبيهم، لأنه لو ملكهم عتقوا عليه، كما سبق في باب العتق.

---

(١) الإقناع لابن المنذر (٢/ ٤٣٠)، مراتب الإجماع (ص١٩٠)، الاستذكار (٧/ ٤٣٩)، مغني ذوي الأفهام (ص١٦٧).



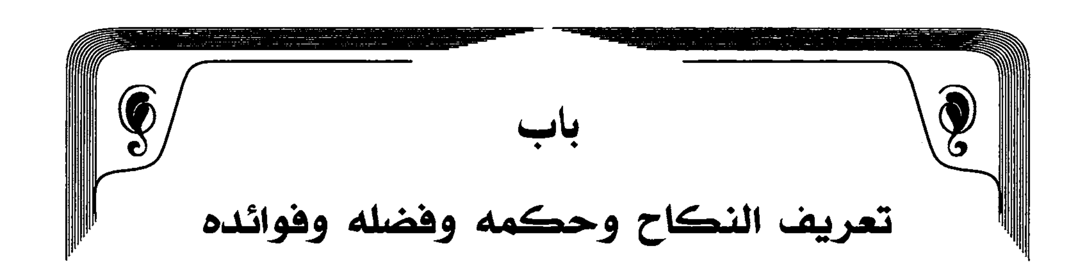


كتاب النكاح

تمهيد
مناسبة كتاب النكاح

١٣٦٨٢ ـ يبدأ الفقهاء بالكلام على حق الله تعالى، وهو العبادات التي خلق الإنسان من أجلها، ثم يثنون بالكلام على ما لا تقوم حياة الإنسان إلا به، ولا يستطيع عبادة الله إلا به، وهو من ضرورات الحياة، وهو البيوع وطرق الكسب والتعاملات بين البشر من مزارعة ومساقاة، وبيع الأصول والثمار، وشركات ووديعة ووكالة ونحوها مما يتعلق بها، وما يعين عليها من الرق ونحوه، ثم يثلثون بالكلام على النكاح الذي هو مرتبة ثانية في حاجات الإنسان، ولكنه مهم لتستقر حياته، ويعبد ربه ويطيعه بيسر وطمأنينة وراحة نفسية، ليؤدي العبادة التي خلق من أجلها على أكمل وجه.





باب
تعريف النكاح وحكمه وفضله وفوائده

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٦٨٣ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر تعريف النكاح، وعلى فضل النكاح، وعلى فوائد النكاح، وعلى حكم النكاح في حق الرجل، وعلى حكم النكاح في حق المرأة، وعلى قطع النسل وتنظيمه، وعلى حكم تعدد الزوجات.

الفصل الثاني
تعريف النكاح

١٣٦٨٤ ـ النكاح في اللغة: الضم، من نكح، ينكح، نكحاً، ونكاحاً[(١)].

١٣٦٨٥ ـ النكاح حقيقة في العقد على المرأة، مجاز في الوطء[(٢)].

---

(١) قال في جمهرة اللغة (١/ ٥٦٤): «النِّكَاح: كِنَايَة عَن الْجِمَاع نَكَحَهَا وأنكحها غَيره. يُقَال: نكح ينْكح نكحاً ونكاحاً وأنكح فلَان فلَاناً إنكاحاً إِذا زوجه. وأنكح فلَاناً فِي بني فلَان مَاله إِذا زوجوه من أَجله»، وقال في المغرب في ترتيب المعرب (ص٤٧٣): «قال الزجاج في قوله تعالى ﴿ٱلزَّانِي لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً﴾ [النور: ٣]؛ أي: لا يتزوج وقيل: لا يطأ قال: وهذا يبعد؛ لأنه لا يعرف شيء من ذكر النكاح في كتاب الله تعالى إلا على معنى التزويج، وأيضاً فالمعنى لا يقوم عليه وقولهم: (النكاح) الضم مجاز أيضاً إلا أن هذا من باب تسمية المسبب باسم السبب».

(٢) قال في نيل الأوطار (٦/ ١٢١): «النكاح هو في اللغة: الضم والتداخل وفي =

وقيل: إنه لفظ مشترك يطلق حقيقة على هذا وعلى هذا[١].

١٣٦٨٦ ـ **النكاح في الاصطلاح**: العقد على المرأة[٢].

١٣٦٨٧ ـ والأقرب أن النكاح من عقود المشاركات، وليس من عقود المعاوضات[٣].

الفصل الثالث

فضل النكاح

١٣٦٨٨ ـ النكاح له فضل في الإسلام، وهو أفضل من التخلي لنفل

= الشرع: عقد بين الزوجين يحل به الوطء وهو حقيقة في العقد مجاز في الوطء، وهو الصحيح لقوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذۡنِ أَهۡلِهِنَّ﴾ [النساء: ٢٥]»، وقال في مواهب الجليل (٣/ ٤٠٣): «النكاح حقيقة التداخل، ويطلق في الشرع على العقد والوطء وأكثر استعماله في العقد».

(١) قال ابن قاسم في حاشية الروض المربع (٦/ ٢٢٤): «والكتاب، والسُّنَّة، ولسان أهل العرف، والأصح عند المحققين أنه لفظ مشترك، يعم العقد والوطء جميعاً، ليس أحدهما أخص به من الآخر، فهو من الألفاظ المتواطئة». وينظر: الشرح الممتع (١٢/ ٥).

(٢) قال القسطلاني في إرشاد الساري (٨/ ٢): «قال ابن جني: سألت أبا علي الفارسي عن قولهم نكحها؟ فقال: فرقت العرب فرقاً لطيفاً يعرف به موضع العقد من الوطء فإذا قالوا: نكح فلان فلانة أو بنت فلان أو أخته أرادوا تزوّجها وعقد عليها، وإذا قالوا: نكح امرأته أو زوجته لم يريدوا إلا المجامعة؛ لأن بذكر المرأة أو الزوجة يستغني عن العقد».

(٣) قال في القواعد لابن رجب: القاعدة (٨٦) (ص١٩٧) عند ذكره لأمثلة ملك الانتفاع المجرد: «(ومنها) عقد النكاح، وترددت عبارات الأصحاب في مورده هل هو الملك أو الاستباحة؟ فمن قائل: هو الملك. ثم ترددوا هل هو ملك منفعة البضع أو ملك الانتفاع بها؟ وقيل: بل هو الحل لا الملك، ولهذا يقع الاستمتاع من جهة الزوجة مع أنه لا ملك لها، وقيل: بل المعقود عليه ازدواج، كالمشاركة، ولهذا فرق الله سبحانه بين الازدواج وملك اليمين، وإليه ميل الشيخ تقي الدين، فيكون من باب المشاركات دون المعاوضات».

العبادة[١]، وهذا قول عامة أهل العلم[٢]؛ لما روى البخاري ومسلم عن سعد بن أبي وقاص، قال: «رد رسول الله ﷺ على عثمان بن مظعون التبتل، ولو أذن له لاختصينا»[٣].

١٣٦٨٩ ـ النكاح من سُنَّة النبي ﷺ، فقد روى البخاري ومسلم عن أنس بن مالك رضي الله عنه، قال: جاء ثلاثة رهط إلى بيوت أزواج النبي ﷺ، يسألون عن عبادة النبي ﷺ، فلما أخبروا كأنهم تقالوها، فقالوا: وأين نحن من النبي ﷺ؟ قد غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر، قال أحدهم: أما أنا فإني أصلي الليل أبداً، وقال آخر: أنا أصوم الدهر ولا أفطر، وقال آخر: أنا أعتزل النساء فلا أتزوج أبداً، فجاء رسول الله ﷺ إليهم، فقال: «**أنتم الذين قلتم كذا وكذا، أما والله إني لأخشاكم لله وأتقاكم له، لكني أصوم وأفطر، وأصلي وأرقد، وأتزوج النساء، فمن رغب عن سنتي فليس مني**»[٤].

١٣٦٩٠ ـ أما ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «**أربع من سنن المرسلين: التعطر، والنكاح، والسواك، والحياء**» فلا يثبت[٥].

---

(١) قال في فتح القدير للكمال ابن الهمام (٣/ ١٨٤): «هو أقرب إلى العبادات حتى إن الاشتغال به أفضل من التخلي عنه لمحض العبادة. .النكاح سبب لما هو المقصود منه وزيادة فإنه سبب لوجود المسلم والإسلام».

(٢) شرح السُّنَّة (٩/ ٤). هذا وقد نسب في المغني (٩/ ٣٤١)، والشرح الكبير (٢٠/ ١٤) القول بوجوب النكاح لمن يخاف الوقوع في المحظور إلى عامة أهل العلم. وفي ذلك نظر، لما سبق نقله.

(٣) صحيح البخاري (٥٠٧٣)، وصحيح مسلم (١٤٠٢)، والتبتل: ترك الزواج، والانقطاع إلى العبادة.

(٤) صحيح البخاري (٥٠٦٣) وصحيح مسلم (١٤٠١).

(٥) رواه الإمام أحمد (٢٣٥٨١)، والترمذي (١٠٨٠) من حديث أبي أيوب، وسنده ضعيف، فيه الحجاج بن أرطاة، وهو ضعيف، وفيه أبو الشمال، وهو مجهول، وله شواهد بنحوه ضعفها شديد، وله شاهد رواه أحمد (٢١٤٥٠) من حديث أبي ذر بلفظ: «إن سنتنا النكاح. . .»، وفي سنده رجل مجهول. ويشهد لبعضه حديث أنس المتفق عليه السابق. وينظر في الكلام على هذا الحديث وشواهده: الكامل (٦/ ٢٠٧٤، ٢٠٧٥)، =

الفصل الرابع

فوائد النكاح

١٣٦٩١ ـ للزواج فوائد كثيرة، منها:

١٣٦٩٢ ـ ١ ـ إنه سبب لغض البصر وإحصان الفرج، فقد روى البخاري عن علقمة، قال: بينا أنا أمشي مع عبد الله بن مسعود ﵁، فقال: كنا مع النبي ﷺ، فقال: «**من استطاع الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر، وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم، فإنه له وجاء**»[١].

١٣٦٩٣ ـ ٢ ـ إن في الزواج تكثير نسل أمة محمد ﷺ، وقد ثبت عن أنس ﵁ قال: كان رسول الله ﷺ يأمر بالباءة، وينهى عن التبتل نهياً شديداً، ويقول: «**تزوجوا الودود الولود، إني مكاثر الأنبياء يوم القيامة**»[٢]، وروي عن معقل بن يسار قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إني أصبت امرأة ذات حسب وجمال وإنها لا تلد أفأتزوجها؟ قال: «**لا**». ثم أتاه

= المنار المنيف رقم (٢٩٥)، التلخيص (٦٩، ١٥٣٠)، النوافح العطرة (١٩٣٥)، أحكام الطهارة، سنن الفطرة (٥٧٠ ـ ٥٧٥).

(١) صحيح البخاري (٥٠٦٥)، وصحيح مسلم (١٤٠٠)، والباءة: النكاح، ويطلق على الجماع أيضاً، والوجاء: الخصاء، والمراد أن الصوم يضعف شهوة الجماع. ينظر: شرح السُّنَّة (٩/ ٤).

(٢) رواه الإمام أحمد (١٢٦١٣)، وسعيد (٤٩٠)، والبزار، كشف (١٤٠٠)، وابن حبان (٤٠٢٨)، والبيهقي (٧/ ٨١)، والضياء (١٨٨٨ ـ ١٨٩٠) من ست طرق، عن خلف بن خليفة، عن حفص بن عمر، عن أنس به. وسنده حسن. وخلف وإن كان اختلط بأخرة، فإنه قد روى هذا الحديث عنه قتيبة عند ابن حبان والمقدسي، وقد روى له مسلم من هذا الطريق، وقد حسّن هذا الحديث الهيثمي في المجمع (٤/ ٢٥٨)، وصححه الحافظ في الفتح (٩/ ١١١). ورواه في الحلية (٤/ ٢١٩) بسند فيه ضعف، ولشطره الأخير شاهد من حديث معقل يأتي بعده، وله شواهد أخرى تنظر في التلخيص (١٥٢٩، ١٥٣٠)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٨٠٥ ـ ١٨٠٧)، أنيس الساري (١٨٢٢).

الثانية، فنهاه، ثم أتاه الثالثة فقال: «**تزوجوا الودود الولود فإني مكاثر بكم الأمم**»(١).

١٣٦٩٤ ـ ٣ ـ إن الزواج سبب لوجود الذرية الذين يرجى أن يصلحهم تعالى، فيصل إلى والديهم منهم خير كثير، فيرجى لهما مثل أجور أولاده على كل ما يعملونه من عمل صالح، إذا احتسبا الأجر في تربيتهم(٢)، وحرصاً على صلاحهم، كما أنه يرجى أن ينفعهما الله تعالى بدعائهم، فقد روى مسلم عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ، قال: «**إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة: إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له**»(٣).

---

(١) رواه أبو داود (٢٠٥٠): حدثنا أحمد بن إبراهيم، ورواه أبو عوانة (٤٠١٨): حدثنا محمد بن عبد الملك الواسطي، ورواه النسائي (٣٢٢٧): أخبرنا عبد الرحمٰن بن خالد، كلهم عن يزيد بن هارون، أخبرنا مستلم بن سعيد ابن أخت منصور بن زاذان، عن منصور ـ يعني: ابن زاذان ـ عن معاوية بن قرة عن معقل بن يسار. ورجاله ثقات، عدا مستلم، فهو صدوق له أفراد، وهو قليل الحديث، وتفرده بهذا الحديث مع تأخره يجعله غريباً لا يعتضد به. ولعله لهذا قال أبو عوانة: «في هذا الحديث نظر»، وقال أبو نعيم في حلية الأولياء (٣/ ٦٢): «غريب من حديث منصور، تفرد به المستلم»، وقال الدارقطني في الغرائب والأفراد، أطرافه (٤٣٣٩): «غريب من حديث منصور بن زاذان عن معاوية، تفرد به مستلم بن سعيد عنه».

(٢) قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري، باب من مات وعليه نذر (١١/ ٥٨٤) نقلاً عن ابن المنير: «قوله ﷺ: «**إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث**» فعد منها الولد؛ لأن الولد من كسبه، فأعماله الصالحة مكتوبة للوالد من غير أن ينقص من أجره»، وقال المناوي في فيض القدير (١/ ٤٣٨) في شرح حديث: «**إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث..**» «أما هذه الثلاثة فأعمال تجدد بعد موته لا تنقطع عنه لكونه سبباً لها فإنه تعالى يثيب المكلف بكل فعل يتوقف وجوده توقفاً ما على كسبه سواء فيه المباشرة والسبب وما يتجدد حالاً فحالاً من منافع الوقف ويصل إلى المستحقين من نتائج فعل الواقف واستفادة المتعلم من مآثر المتقدمين وتصانيفهم بتوسط إرشادهم وصالحات أعمال الولد تبعاً لوجوده الذي هو مسبب عن فعل الوالد كان ذلك ثواباً لاحقاً بهم غير منقطع عنهم».

(٣) صحيح مسلم (١٦٣١).

١٣٦٩٥ ـ ٤ ـ إن الزواج سبب للغنى، وللعون من الله تعالى للمتزوج، وبالأخص إذا حصل معه احتساب الأجر أن يعفه الله تعالى بهذا النكاح، قال الله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ۚ إِن يَكُونُوا۟ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ ۗ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ ﴿٣٢﴾﴾ [النور: ٣٢]، وثبت عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ، قال: «**ثلاثة حق على الله عونهم: المجاهد في سبيل الله، والناكح الذي يريد العفاف، والمكاتب الذي يريد الأداء**»[1].

١٣٦٩٦ ـ ٥ ـ إن الزواج سبب للنفقة على الزوجة وحفظها وحمايتها.

١٣٦٩٧ ـ ٦ ـ إن الزواج سبب لاستمرار النسل البشري، وكثرة عباد الله تعالى.

---

(١) رواه ابن المبارك في حديثه (٢٢٥)، وعبد الرزاق (٩٥٤٢) عن معمر، ورواه أحمد (٧٤١٠): حدثنا يحيى القطان، ورواه الترمذي (١٦٥٥): حدثنا قتيبة قال: حدثنا الليث، ورواه ابن أبي عاصم في الجهاد (٨٣): حدثنا يعقوب، قال: حدثنا المغيرة بن عبد الرحمٰن، خمستهم عن ابن عجلان، عن سعيد المقبري، عن أبي هريرة. وسنده قريب من الحسن، وقال الترمذي: «حديث حسن»، وقد روي موقوفاً، والمرفوع أصح. وينظر: علل الدارقطني (٢٠٤٦)، وله شاهد عند أحمد (٢٥٩٧٧) وغيره عن عائشة مرفوعاً: «ما من عبد يدان، وفي نفسه أداؤه إلا كان معه من الله عون»، وله أربع طرق يقوي بعضها بعضاً. ينظر: أنيس الساري (١٢٠٣)، وله شاهد رواه ابن ماجه (٢٤٣٥) من طريق ابن أنعم، عن عمران بن عبد المعافري، عن عبد الله بن عمرو، قال: قال رسول الله ﷺ: «**إن الدين يقتص من صاحبه يوم القيامة إذا مات، إلا من تدين في ثلاث خلال: الرجل تضعف قوته في سبيل الله، فيستدين يتقوى به لعدو الله وعدوه، ورجل يموت عنده مسلم، لا يجد ما يكفنه ويواريه إلا بدين، ورجل خاف الله على نفسه العزبة، فينكح خشية على دينه، فإن الله يقضي عن هؤلاء يوم القيامة**». وابن أنعم فيه ضعف، ولكنه واسع الرواية، وعمران فيه ضعف أيضاً، وله شاهدان آخران بنحو حديث عائشة من حديث ميمونة وحديث عبد الله بن جعفر. فحديث أبي هريرة حسن بهذه الشواهد.

الفصل الخامس

حكم النكاح في حق الرجل

١٣٦٩٨ ـ النكاح في حق الرجل ـ كما قال بعض أهل العلم ـ تدخله الأحكام الخمسة[(١)]، وهي كلها لا إشكال فيها، عدا الإباحة، كما سيأتي:

١٣٦٩٩ ـ ١ ـ فيكون مندوباً في حال ما إذا كان يتوق إلى النكاح، وهو لا يخشى من الوقوع في الفاحشة[(٢)].

١٣٧٠٠ ـ ٢ ـ ويكون واجباً في حق من لا يردعه عن الوقوع في

---

(١) قال ابن دقيق العيد في إحكام الأحكام (٢/ ١٦٨): «وقد قسم الفقهاء النكاح إلى الأحكام الخمسة، أعني الوجوب: والندب، والتحريم، والكراهة، والإباحة، وجعل الوجوب فيما إذا خاف العنت، وقدر على النكاح، إلا أنه لا يتعين واجباً، بل إما هو، وإما التسري فإن تعذر التسري تعين النكاح حينئذٍ للوجوب، لا لأصل الشرعية»، وقال عياض في إكمال المعلم (٤/ ٥٢٣، ٥٢٤): «المشهور من قول فقهاء الأمصار: أن النكاح مستحب على الجملة، وذهب داود إلى وجوبه.. والذي يطلق من مذهب مالك: أن النكاح مندوب إليه، وقد يختلف حكمه بحسب اختلاف الأحوال، فيجب تارةً عندنا في حق من لا ينكف عن الزنا إلا به، ويكون مندوباً إليه في حق مَن يكون مشتهياً له ولا يخشى على نفسه الوقوع في المحرم..».

(٢) قال في الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١١٤٥) نقلاً عن النكت: «والنكاح مندوب إليه، وليس بواجب، وهذا قول الفقهاء أجمع». وينظر: جامع أحكام النساء (٧ ـ ٣١).

وقال النووي في شرح مسلم عند شرحه لحديث ابن مسعود السابق (٩/ ١٧٣): «في هذا الحديث الأمر بالنكاح لمن استطاعه، وتاقت إليه نفسه، وهذا مجمعٌ عليه، لكن عندنا وعند العلماء كافة أمر ندب، لا إيجاب، فلا يلزم التزوج ولا التسري، سواء خاف العنت أم لا، هذا مذهب العلماء كافة، ولا يُعلم أحد أوجبه، إلا داود ومن وافقه من أهل الظاهر، ورواية عن أحمد، فإنهم قالوا: يلزمه إن خاف العنت أن يتزوج أو يتسرى». وقال الحافظ في الفتح (٩/ ١١٠) عند كلامه على أقسام الرجال في التزويج: «الأول: التائق إليه القادر على مؤنة الخائف على نفسه، فهذا يندب له النكاح عند الجميع، وزاد الحنابلة في رواية: أنه يجب..». وينظر: كلام عياض السابق.

الفاحشة إلا الزواج[١]، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب.

١٣٧٠١ ـ ٣ ـ ويكون محرماً إذا كان يعلم من نفسه أنه لا يستطيع أن يعطي المرأة بعض حقوقها الواجبة، كأن يكون عنيناً لا رغبة له في النساء[٣]، ونحو ذلك.

١٣٧٠٢ ـ ٤ ـ ويكون مكروهاً في حق من كان متزوجاً، ويخشى ـ ولا يجزم ـ عند الزواج بالثانية بأنه لن يستطيع العدل بين الزوجات، وكذلك يكره في حق من كان يخشى ـ ولا يجزم ـ بأنه لن يعطي المرأة حقها، ونحو ذلك.

١٣٧٠٣ ـ ٥ ـ يباح في حق من لا رغبة له في النساء، ولا يولد له، فيباح إذا علمت المرأة بحاله، وقد يقال بالندب في حقه؛ لأن الأصل في الزواج الندب، فيعم هذه الحال[٤].

الفصل السادس

حكم النكاح في حق المرأة

١٣٧٠٤ ـ الأصل أن النكاح مستحب في حق المرأة[٥]؛ لما يترتب

---

(١) قال في كنز الدقائق (ص٢٥١): «النّكاح هو عقدٌ يرد على تملّك المتعة قصداً، وهو سنّةٌ وعند التّوقان واجبٌ».

(٢) المفهم (٤/ ٨٢)، قال: «لا يُختلف في وجوب الزواج عليه».

(٣) قال في التنوير شرح الجامع الصغير (١٠/ ٢٦) بعد كلام له: «ومن ثمة، قيل: يحرم النكاح عن العاجز عن الوطء».

(٤) قال في إكمال المعلم (٤/ ٥٢٤): «وأما في حق من لا ينسل ولا أرب له في النساء جملة ولا مذهب له في الاستمتاع بشيء منهن، فهذا هو الذي يقال في حقه: إنه مباح إذا علمت المرأة بحاله، وقد يقال حتى الآن: إنه مندوب لعموم الأوامر بالتزويج، ولقوله: «**لا رهبانية في الإسلام**»».

(٥) قال في طرح التثريب (٧/ ٦): «قال الشيخ عماد الدين الزنجاني في شرح =

عليه من مصالح شرعية سبقت الإشارة إلى بعضها عند ذكر فضل النكاح(١).

١٣٧٠٥ ـ ولهذا فإن الأفضل في حق المرأة: أنه إذا خطبها كفء أن تقبل به، ولو كانت تدرس في الثانوية أو الجامعة، ولا ينبغي لها أن تفعل ما تفعله بعض النساء في هذا العصر من تأخير الزواج حتى تتخرج من الجامعة؛ لأن هذا يتسبب غالباً في تفويت الكفء، ويؤدي إلى عنوسة المرأة(٢).

= الوجيز المسمى بالموجز: لم يتعرض الأصحاب للنساء، والذي يغلب على الظن أن النكاح في حقهن أولى مطلقاً؛ لأنهن يحتجن إلى القيام بأمورهن والتستر عن الرجال ولم يتحقق في حقهن الضرر الناشئ من النفقة».

(١) قال شيخنا ابن باز في فتاوى نور على الدرب (٢٠/٤٦): «الله سبحانه شرع لعباده الزواج للذكور والإناث، قال سبحانه: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ۚ إِن يَكُونُوا۟ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ﴾ [النور: ٣٢]. وقال ﷻ: ﴿فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَـٰثَ وَرُبَـٰعَ﴾ الآية [النساء: ٣]، وقال النبي عليه الصلاة والسلام: «**يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء**» وهذا يعم الجميع، يعم الرجال والنساء. فالواجب على الرجل والمرأة، هو الزواج إذا تيسر ذلك واستطاع ذلك، لما في الزواج من المصالح العظيمة، من عفة الفرج، وغض البصر، وتكثير الأمة.. والمرأة كذلك، إذا كانت ذات شهوة وترغب في النكاح، فإن عليها أن تتزوج، إذا تيسر لها الزوج. لما في ذلك من التسبب في إحصان الفرج، وغض البصر والبعد عن أسباب الهلكة ولأنها من جنس الرجل في المعنى. فكما يجب على الرجل أن يحصن فرجه، ويسعى لغض بصره، فهي كذلك. والله سبحانه يقول: ﴿فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾ [التغابن: ١٦]. فإذا تيسر لها الزواج وهي ترغب في النكاح كسائر النساء، فالواجب عليها أن تتزوج وتأثم إذا تركت ذلك».

(٢) قال شيخنا ابن باز في فتاوى نور على الدرب (٢٠/٥٦ ـ ٥٨): «أما تأخير الزواج إلى الانتهاء من الدراسة الجامعية، فهذا قد يسبب ترك الزواج، وعدم الزواج، فأنا أنصح جميع الفتيات، أن يبادرن بالزواج وألَّا يؤخرن ذلك، إلى النهاية من الدراسة الجامعية، بل يبادرن، فإن تيسرت لهن الدراسة مع الزواج فالحمد لله، وإلا فالزواج مقدم ولو لم تكمل الدراسة، وفي إمكانها بعد ذلك، أن تطالع وتستفيد وتذاكر، وربما حصل لها زوج صالح متخرج جامعي، أو فوق الجامعي فيفيدها وينفعها أيضاً، ويجبر ما حصل من النقص، فأكرر وأكرر وأهيب بالفتيات، المسارعة إلى الزواج، وهكذا =

١٣٧٠٦ ـ وكثير من النساء تركن الزواج من أجل الدراسة الجامعية، فندمن على ذلك، يسبب أنهن لما كبرن أعرض عنهن الشباب، وهن لا يرغبن في كبار السن[(١)]، حتى أن بعضهن بسبب ذلك فاتها قطار الزواج، فندمت لفعلها برد الأكفاء في سن الزواج المبكر ندماً شديداً، فتوفيت كبيرة في السن، وهي لم تتزوج.

١٣٧٠٧ ـ وقد يكون النكاح مكروهاً أو محرماً في حق المرأة، فإذا تيقنت أن في نكاحها ضرراً على زوج معين، أو على نسلها منه، حرم عليها الزواج به، وإذا خشيت ذلك، ولم تتيقن منه كره لها ذلك، ولم يحرم[(٢)]؛ لما سبق ذكره عند ذكر حكم الزواج في حق الرجل.

= الشباب من الرجال، أهيب بالجميع المبادرة إلى الزواج، وألّا يؤجلوا ذلك إلى الدراسة الجامعية، فإن الإنسان لا يدري ماذا بقي من عمره، ولا يدري ما يكون بعد ذلك فالبدار البدار بالزواج فهو المطلوب».

(١) جاء في فتاوى نور على الدرب لشيخنا عبد العزيز بن باز (٢٠/ ٥٤، ٥٥): «س: تقول السائلة: أنا طالبة في الثانوية العامة، أؤيد هذا البرنامج المشرق، بالنور والعلم والمعرفة فنشكر الله أولاً، ثم نشكر أصحاب الفضيلة العلماء، والقائمين على هذا البرنامج الساطع الطيب المفيد، أنا كما قلت طالبة في الثانوية العامة، متزوجة ولله الحمد، وعمري ثمان عشرة سنة، وسعيدة جدّاً مع زوجي، وفي عيشة طيبة وأختي الكبيرة عمرها ثلاثون سنة، ولم تتزوج إلى الآن؛ لأنها قدمت الدراسة على الزواج، فكبر سنها ولم يردها أحد؛ لأن عمرها تعدى الشباب، الشاب لا يريدها فهي لا تريد الشيوخ؛ أي: الكبار في السن وهي الآن نادمة على تفريطها في شبابها، وهي الآن تقف معي، وتهمس في أذن كل طالبة في الكلية، أو الجامعة أو الثانوية أو الكفاءة، وتقول: لا تتركن الدراسة ولكن تزوجن، وأنتن تدرسن لكي لا تندمن إذا فات شبابكم، أيتها الفتيات الطيبات، وتجلسن في بيوت أهلكن بدون أزواج، إلى صديقاتي وزميلاتي وأخواتي في جميع مدارس الفتيات بالمملكة العربية السعودية، أهدي إليكن سلامي وتحياتي، وأرفع هذه الرسالة إلى سماحة الوالد الشيخ عبد العزيز، كي يرفدها بما يستطيع جزاه الله خيراً؟».

(٢) قال في المقدمات الممهدات (١/ ٤٥٤): «وكذلك المرأة قد يكون عليها النكاح واجباً، وقد يكون لها مستحباً، وقد يكون لها مباحاً جائزاً، وقد يكون لها مكروهاً».

١٣٧٠٨ ـ ولهذا فإنه إذا جزم الأطباء بعد الفحص الطبي بأن زواج امرأة من رجل معين سيكون سبباً في أن أولادهما، أو بعضهم سيولدون وفيهم إعاقات أو تشوهات أو أمراض مضرة بهم، حرم زواجه بها؛ منعاً للضرر عن الأولاد.

الفصل السابع

قطع النسل وتنظيمه

١٣٧٠٩ ـ لا يجوز للرجل أو المرأة أن يفعل أي منهما ما يسمى في هذا العصر (تحديد النسل)[١]، وذلك بأن يتعاطى الرجل أو المرأة علاجاً يقطع شهوة النكاح، أو يقطع القدرة على الإنجاب، أو أن يعمل أحدهما عملية تزيل عنه القدرة على الإنجاب[٢]؛ لحديثي سعد وأنس السابقين.

---

(١) جاء في فتاوى اللجنة الدائمة ـ ١ (١٩/٢٩٩): «الفرق بين تحديد النسل وتنظيمه: تحديد النسل هو القصد إلى الوقوف به عند عدد معين، كاثنين أو ثلاثة من الأولاد؛ للمحافظة على مستوى الأسرة مالياً مثلاً، وكراهية الزيادة في النسل على ذلك. أما تنظيم النسل، فهو: العمل على تأخير الحمل مدة تستجم فيها المرأة وتسترد نشاطها، ثم تترك موانع الحمل رغبة في النسل ولو كثر عدده، وقد كتب فضيلة الشيخ المودودي ﷺ كتابة ضافية في الموضوع، في كتابه (حركة تحديد النسل) وبإمكانك الاطلاع عليه إذا أردت».

(٢) قال شيخنا ابن باز في فتاوى نور على الدرب (٢١/٣٨٩): «أما منعه فلا يجوز منعه بالكلية، إلا لعلة، إذا كان الحمل فيه خطر على حياتها، وذكر الأطباء أن الحمل فيه خطر عليها فلا بأس من المنع، وإلا فلا يمنع، لا يجوز تعاطي منعه؛ لأنها مشروع لها أن تلتمس الأولاد، وأن تتزوج، وزوجها كذلك، مشروع له التماس الأولاد، وقد تفعل هذا وتندم ندماً كثيراً، فالحاصل أنه لا يجوز تعاطي منع الحمل إلا لعلة، لا حيلة فيها وهي الخوف عليها من الموت؛ لأن الحمل فيه خطر على حياتها». وينظر: رسالة «الأحكام والفتاوى الشرعية لكثير من المسائل الطبية، جمع الدكتور علي الرميخان (ص١٤٥)» نقلاً عن مقال لشيخنا عبد العزيز بن باز منشور بجريدة المسلمون، العدد (١٢). وينظر: فتاوى اللجنة الدائمة (١٩/٣٢٧ ـ ٣٢٩).

١٣٧١٠ ـ يستثنى من المسألة السابقة: ما إذا وجد ضرر متيقن على المرأة من الحمل، فإنه يجوز حينئذٍ قطع القدرة على الحمل من أجل ذلك[١]؛ لحديث: «**لا ضرر ولا ضرار**».

١٣٧١١ ـ يجوز تعاطي علاج يخفف الشهوة، إذا كان لمن يتعاطى ذلك مصلحة في ذلك، وليس فيه ضرر عليه[٢]؛ لعدم الدليل على المنع من ذلك.

١٣٧١٢ ـ يجوز للزوجين المباعدة بين الحمل، وهو ما يعرف بتنظيم النسل، عند الحاجة إلى ذلك، فإذا كان يصيب المرأة مشقة بسبب كونها لا تلد إلا بعملية قيصرية، أو بسبب كثرة الأولاد، وتقارب أعمارهم، بحيث يحتاجون إلى تفرغ لتربيتهم، أو بسبب مرض المرأة، ونحو ذلك، فلا حرج حينئذٍ من المباعدة بين فترات الحمل، أو إيقاف الحمل فترة محدودة، كسنة، أو سنتين[٣]، أو ثلاث، باستعمال دواء لذلك، أو باستعمال بعض موانع الحمل الأخرى، كاللولب أو غيره، إذا كان ذلك برضا الزوجين، ولم يكن فيه مضرة على أحدهما[٤]؛ لوجود هذه المصالح، ولعدم الدليل المانع من ذلك.

---

(١) جاء في فتاوى اللجنة الدائمة ـ ١ (١٩/٣٠٦): «الأصل أنه لا يجوز منع الحمل ولا تحديده إلا إذا تحقق من وجود مضرة تلحق المرأة بسبب الحمل، ففي هذه الحال يجوز منعه».

(٢) تنظر: مراجع مسألة تحديد النسل الماضية.

(٣) قال شيخنا ابن باز في فتاوى نور على الدرب (٢١/٣٩٨): «لا حرج في استعمال وسائل تنظيم النسل، إذا دعت الحاجة إلى ذلك كحالة ضرر، ولكن يكون ذلك وقت الرضاعة، السَّنَة الأولى والسَّنَة الثانية، حتى لا يضرها الحمل المتتابع، وحتى لا يمنع من التربية الشرعية لأطفالها، إذا كانت تتضرر في الحمل على الحمل في تربية الأولاد، وفي صحتها فلا حرج، من التنظيم في حدود السَّنَة أو السنتين، أيام الرضاع».

(٤) قال شيخنا عبد الزيز بن باز في فتاوى نور على الدرب (٢١/٣٨٨): =

الفصل الثامن

حكم تعدد الزوجات

١٣٧١٣ ـ يستحب للرجل أن ينكح أكثر من زوجة، بل يستحب له أن يتزوج أربع زوجات[١]، إذا كان قادراً على ذلك مالياً وبدنياً ونفسياً، وكان يعرف من نفسه القدرة على العدل بين الزوجات في ما يجب العدل فيه[٢]،

= «أما تنظيم النسل فلا بأس به، إذا دعت إليه الحاجة؛ لكونها ذات أطفال كثيرين، ويشق عليها التربية أو لأنها مريضة، أو لأسباب أخرى رآها الأطباء الثقات، فلا مانع من التنظيم، من أن تمنع الحمل سنة أو سنتين، حتى تستطيع تربية أطفالها أو حتى يخف عنها المرض، أما بدون حاجة فلا ينبغي منعه؛ لأن الله جل وعلا شرع لنا أسباب تكثير النسل، ولأن الحمل من فضل الله على العبد ويأتي برزقه، وفي تربيته وتعبه عليه أجر كثير، مع صلاح النية فلا حاجة إلى أخذ الحبوب ولا إلى التنظيم إلا إذا كان هناك مصلحة وحاجة تقتضي ذلك».

(١) قال شيخنا ابن باز في فتاوى نور على الدرب (٢١/ ٣٣١): «إذا استطاع أن يتزوج أربعاً، وقام بحقهن فلا حرج عليه في ذلك، بل ذلك أفضل له، إن استطاع ذلك؛ لما في ذلك من المصالح، منها عفة فرجه وغض بصره، وتكثير الأمة وتكثير النسل، الذي قد ينفع الله به الأمة، وقد يعبد الله ويدعو لوالديه، فيحصل له بذلك الخير العظيم، فلولا أنه أمر مطلوب وأمر مشروع، وفيه مصالح جمة لما فعله النبي عليه الصلاة والسلام، فهو أفضل الناس وخير الناس، وأحرصهم على كل خير عليه الصلاة والسلام، وقد جعل الله في تزوجه بالعدد الكثير من النساء مصالح كثيرة، في تبليغ الدعوة ونشر الإسلام، من طريق النساء ومن طريق الرجال، فإذا تزوج المسلم اثنتين أو ثلاثاً، أو أربعاً لمصالح شرعية؛ لأنه يحتاج إلى ذلك، وقصده تكثير الأولاد، أو القصد كمال العفة وكمال غض البصر؛ لأنه قد لا تكفيه واحدة، أو اثنتان أو الثلاث، فكل هذا أمر مطلوب شرعي، ولا يجوز لأي مسلم ولا لأية مسلمة، الاعتراض على ذلك، ولا يجوز انتقاد ذلك، ولا يجوز لأي إذاعة ولا أي تلفاز، أن ينشر ما يعارض ذلك، بل يجب على جميع وسائل الإعلام، أن تقف عند حدها».

(٢) قال في التفسير المظهري (٢ ق ٢/ ٩): «**مسألة**: تعليق الاختصار على الواحدة أو التسري بخوف الجور يدل على أنه عند القدرة على أداء حقوق الزوجات والعدل بينهن الأفضل الإكثار في النكاح».

وقد أجمع علماء المسلمين على إباحة تعدد الزوجات، وطبقه كثير من أفراد هذه الأمة على مر العصور الإسلامية من غير أن ينكر ذلك أحد من أهل العلم[١]؛ لقوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ﴾ [النساء: ٣]، وأقل أحوال الأمر الاستحباب، ولأن النبي ﷺ تزوج أكثر من واحدة، وتزوج سليمان وداود عليهما السلام أكثر من واحدة.

١٣٧١٤ ـ فتعدد الزوجات تشريع إلهي ثابت في الكتاب والسُّنَّة، فمن أنكر مشروعيته، أو قال: إن فيه ظلماً للمرأة، ونحو ذلك، فذلك كفر وردة عن دين الإسلام؛ لأنه أنكر حكماً شرعياً مقطوعاً به في دين الله تعالى[٢].

١٣٧١٥ ـ ولا يشك عاقل متجرد من التقليد الأعمى للشرق أو الغرب أن في تعدد الزوجات مصالح جمة[٣]، وأنه يقضي على كثير من مشاكل

---

(١) قال شيخنا ابن باز في مجموع فتاويه (٢١/ ٢٣٩): «إن الكتاب العزيز والسُّنَّة المطهرة جاءا بالتعدد، وأجمع المسلمون على حله، قال الله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُواْ فَوَٰحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُواْ ﴿٣﴾﴾ الآية. وقد جمع النبي ﷺ بين تسع من النساء، ونفع الله بهن الأمة، وحملن إليها علوماً نافعة، وأخلاقاً كريمة، وآداباً صالحة، وكذلك النبيان الكريمان داود وسليمان عليهما السلام، فقد جمعا بين عدد كثير من النساء بإذن الله وتشريعه، وجمع كثير من أصحاب رسول الله ﷺ وأتباعهم بإحسان، وقد كان التعدد معروفاً في الأمم الماضية ذوات الحضارة، وفي الجاهلية بين العرب قبل الإسلام، فجاء الإسلام وحدد ذلك وقصر المسلمين على أربع، وأباح للرسول ﷺ أكثر من ذلك لحكم وأسرار ومصالح اقتضت تخصيصه ﷺ بالزيادة على أربع».

(٢) قال شيخنا ابن باز في فتاوى نور على الدرب (٢١/ ٣٣٧): «من كره تعدد الزوجات، وزعم أن عدم التعدد أفضل فهو كافر، مرتد عن الإسلام؛ لأنه نعوذ بالله منكر لحكم الله، وكاره لما شرع الله، والله يقول: ﴿ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ كَرِهُواْ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأَحْبَطَ أَعْمَٰلَهُمْ ﴿٩﴾﴾ [محمد: ٩] فمن كره ما أنزل الله حبط عمله، فالذي يكره تعدد الزوجات، ويرى أن الشريعة قد ظلمت، أو أن حكم الله في هذا ناقص، أو ما هو بطيب، أو أن ما يفعلون في بلاد النصارى من الاقتصار على الواحدة، أن هذا أولى وأفضل، فهذا كله ردة عن الإسلام، نعوذ بالله».

(٣) قال شيخنا ابن باز، كما في مجموع فتاويه (٣/ ٢٣١): «وفي تعدد النساء مع =

الشعوب وأسباب فسادها وانهيارها، كانتشار الفواحش، وتحلل الشباب، وضياعهم، وانتشار الأمراض المستعصية، كالإيدز وغيره.

١٣٧١٦ ـ بل إن تعدد الزوجات فيه مصالح للنساء أنفسهن، فقد يكثر عدد النساء في مجتمع من المجتمعات، وهذا يحصل كثيراً، بسبب الحروب، أو بسبب كثرة المواليد من الإناث، أو لغير ذلك، فيكون من الخير والمصلحة الظاهرة للمرأة أن تتزوج بزوج معه زوجة أو أكثر، يعولها، وينفق عليها، ويرزقها الله منه أولاداً يقومون بها في شيخوختها، فهذا خير لها من أن تبقى عانسة، وتبقى عيلة على أهلها، وربما لا تجد من أقاربها بعد وفاة أبويها من يناسبها السكن معه، وربما تضطر إلى السكن وحدها، وأن تكدح لتحصل لقمة العيش، أو تبقى فقيرة تكفف الناس[1].

= تحري العدل مصالح كثيرة وفوائد جمة منها عفة الرجل، وإعفافه عدداً من النساء. ومنها كفايته لهن وقيامه بمصالحهن. ومنها كثرة النسل الذي يترتب عليه كثرة الأمة وقوتها وكثرة من يعبد الله. ومنها مباهاة النبي ﷺ بهم الأمم يوم القيامة، إلى غير ذلك من المصالح الكثيرة التي يعرفها من يعظم الشريعة وينظر في محاسنها وحكمها وأسرارها وشدة حاجة العباد إليها بعين الرضا والمحبة والتعظيم والبصيرة. أما الجاهل الذي ينظر إلى الشريعة بمنظار أسود وينظر إلى الغرب والشرق بكل عينيه معظماً مستحسناً كل ما جاء منهما، فمثل هذا بعيد عن معرفة محاسن الشريعة وحكمها وفوائدها ورعايتها لمصالح العباد رجالاً ونساء».

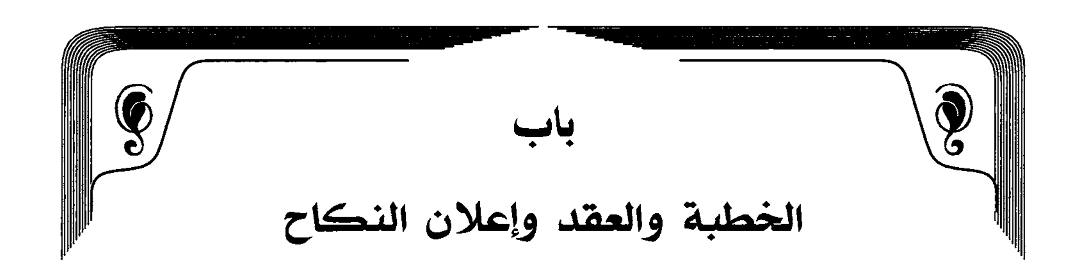
(١) قال شيخنا ابن باز في فتاوى نور على الدرب (٢١/ ٣٣٥): «فالحاصل أن الحاجة إلى الثانية والثالثة والرابعة، حاجة ظاهرة كذلك، فقد يكثر النساء ويتعطلن من الأزواج، فكونهن عند زوج يعفهن، ويقوم عليهن وينفق عليهن، ويصونهن ولو كن أربعاً، تحت رجل واحد، هذا خير لهن من تعطلهن وعدم التزوج، فالذي جاءت به الشريعة كله خير، وكله صلاح للمجتمع، فلا ينبغي للعاقل أن يستنكر ذلك، وإن كان بعض النساء قد يستنكرن ذلك لقلة الفهم ولقلة البصيرة، وقلة العلم، وإلا فالتعدد فيه مصالح للجميع، الرجال والنساء جميعاً، ولكن بعض النساء قد يجحد هذا الشيء، وقد ينكر هذا الشيء ويرغب السلامة، وذلك من عدم النظر في العواقب، ومن عدم البصيرة في الدين، فلا ينبغي للمرأة أن تستنكر هذا الشيء الذي أباحه القرآن، إذا سلمت من الضرة لا بأس، ولكن لا يجوز لها أن تستنكر حكم الله، ولا أن تكره حكم الله بل =

١٣٧١٧ ـ وتشريع تعدد الزوجات يعد من محاسن الإسلام، ولهذا اعترف المنصفون من بعض بلاد الكفر بأن في التعدد مصالح كثيرة[(١)]، وأن حال المرأة في الإسلام مع تعدد الزوجات وغيره من التشريعات الإسلامية العادلة والمصلحة لشؤون النساء والرجال والمجتمعات، خير من حال كثير من نساء بلاد الكفر في بلاد الغرب[(٢)].

= عليها أن ترضى بحكم الله، وأن تعلم أن حكم الله فيه خير للجميع، وفيه سعادة للجميع، ولو حصل عليها بعض الأذى من الجارة، أو انفردت في بعض الليالي، لا يضرها ذلك، والحمد لله، ما دام الأمر على شرع الله، وفيه مصالح كثيرة».

(١) قال شيخنا ابن باز في مجموع فتاويه (٢١/ ٢٤٠، ٢٤١): «وقد ذكر علماء الإسلام أن تعدد الزوجات من محاسن الشريعة الإسلامية، ومن رعايتها لمصالح المجتمع وعلاج مشكلاته، وقد تنبه بعض أعداء الإسلام لهذا الأمر، واعترفوا بحسن ما جاءت به الشريعة في هذه المسألة، رغم عداوتهم لها، إقراراً بالحق واضطراراً للاعتراف به، فمن ذلك ما نقله صاحب المنار في الجزء الرابع من تفسيره صفحة (٣٦٠) عن جريدة (لندن ثروت) بقلم بعض الكاتبات ما ترجمته ملخصاً: (لقد كثرت الشاردات من بناتنا، رغم البلاء، وقل الباحثين عن أسباب ذلك، وإذ كنت امرأة، تراني أنظر إلى هاتيك البنات وقلبي يتقطع شفقة عليهن وحزناً، وماذا عسى يفيدهن بثي وحزني وتفجعي وإن شاركني فيه الناس جميعاً، إذ لا فائدة إلا في العمل بما ينفع هذه الحالة الرجسة، ولله در العالم (توس) فإنه رأى الداء ووصف له الدواء الكافل للشفاء، وهو الإباحة للرجل التزويج بأكثر من واحدة، وبهذه الواسطة يزول البلاء لا محالة، وتصبح بناتنا ربات بيوت، فالبلاء كل البلاء في إجبار الرجل الأوروبي على الاكتفاء بامرأة واحدة، فهذا التحديد هو الذي جعل بناتنا شوارد، وقذف بهن إلى التماس أعمال الرجل، ولا بد من تفاقم الشر إذا لم يبح للرجل التزوج بأكثر من واحدة؛ أي ظن وخرص يحيط بعدد الرجال المتزوجين الذين لهم أولاد غير شرعيين، أصبحوا كلّاً وعالة على المجتمع الإنساني، فلو كان تعدد الزوجات مباحاً لما حاق بأولئك الأولاد وأمهاتهم ما هم فيه من العذاب والهوان، ولسلم عرضهن وعرض أولادهن، فإن مزاحمة المرأة للرجل ستحل بنا الدمار، ألم تروا أن حال خلقتها تنادي بأن عليها ما ليس على الرجل، وعليه ما ليس عليها، وبإباحة تعدد الزوجات تصبح كل امرأة ربة بيت وأم أولاد شرعيين)».

(٢) قال شيخنا ابن باز في مجموع فتاويه (٢١/ ٢٤١، ٢٤٢) بعد كلامه الآتي: =



باب
الخطبة والعقد وإعلان النكاح

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٧١٨ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر الخطبة، وعلى العقد على الزوجة، وعلى إعلان النكاح.

الفصل الثاني
الخطبة

١٣٧١٩ ـ من أراد خطبة امرأة فله النظر منها إلى ما يظهر عادة،

= «ونقل صاحب المنار أيضاً في صفحة (٣٦١) من الجزء المذكور عن كاتبة أخرى أنها قالت: (لأن تشتغل بناتنا في البيوت خوادم أو كالخوادم، خير وأخف بلاء من اشتغالهن في المعامل، حيث تصبح البنت ملوثة بأدران تذهب برونق حياتها إلى الأبد، ألا ليت بلادنا كبلاد المسلمين، فيها الحشمة والعفاف، والطهارة حيث الخادمة والرقيق يتنعمان بأرغد عيش، ويعاملن كما يعامل أولاد البيت، ولا تمس الأعراض بسوء، نعم إنه لعار على بلاد الإنجليز أن تجعل بناتها مثلاً للرذائل بكثرة مخالطة الرجال، فما بالنا لا نسعى وراءها بجعل البنت تعمل بما يوافق فطرتها الطبيعية، من القيام في البيت وترك أعمال الرجال للرجال سلامة لشرفها) انتهى. وقال غيره، قال غوستاف لوبون: إن نظام تعدد الزوجات نظام حسن يرفع المستوى الأخلاقي في الأمم التي تمارسه، ويزيد الأسر ارتباطاً، وتمنح المرأة احتراماً وسعادة لا تجدهما في أوروبا. ويقول برناردشو الكاتب: (إن أوروبا ستضطر إلى الرجوع إلى الإسلام قبل نهاية القرن العشرين شاءت أم أبت). هذا بعض ما اطلعت عليه من كلام أعداء الإسلام في محاسن الإسلام وتعدد الزوجات، وفيه عظة لكل ذي لب، والله المستعان».

كوجهها، وكفيها، وقدميها؛ لما روى مسلم عن أبي هريرة، قال: كنت عند النبي ﷺ، فأتاه رجل فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار، فقال له رسول الله ﷺ: «**أنظرت إليها؟**»، قال: لا، قال: «**فاذهب فانظر إليها، فإن في أعين الأنصار شيئاً**»[(١)]، ولما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «**إذا خطب أحدكم المرأة فقُدر له أن يرى منها بعض ما يدعوه إليها فليفعل**»[(٢)]، ولما روي عن المغيرة بن شعبة، قال: خطبت امرأة، فقال لي رسول الله ﷺ: «**أنظرت إليها؟**» قلت: لا قال: «**فانظر إليها، فإنه أحرى أن يؤدم بينكما**»[(٣)]، وقد أجمع أهل العلم على جواز النظر إلى المرأة عند خطبتها[(٤)].

١٣٧٢٠ ـ إذا خطب الرجل امرأة فركنت إليه، واتفقا على الصداق وما أشبه ذلك مما يدل على رغبتها في الزواج منه ورضاها به حرم على غيره خطبتها، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[(٥)]؛ لما روى البخاري

---

(١) صحيح مسلم (١٤٢٤).

(٢) رواه الإمام أحمد (١٤٨٦٩)، والطحاوي في الشرح (٣/ ١٤)، والحاكم (٢/ ١٦٥) بإسناد صحيح إن سلم من الانقطاع، رجاله رجال الصحيح. وصححه الحافظ ابن حجر في الفتح، وله شواهد من أحاديث عدة من الصحابة. ينظر: صحيح البخاري مع الفتح، باب النظر إلى المرأة قبل التزويج (٥/ ١٨٠ ـ ١٨٢)، البدر المنير (٧/ ٥٠٣ ـ ٥٠٧)، التلخيص (١٥٨٣، ١٥٨٤)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص٨٨ ـ ٩١)، جامع أحكام النساء (٣/ ٢٤٤ ـ ٢٥٤).

(٣) رواه أحمد (١٨١٥٤): حدثنا أبو معاوية، ورواه الترمذي (١٠٨٧): حدثنا أحمد بن منيع قال: حدثنا ابن أبي زائدة، كلاهما عن عاصم، عن بكر بن عبد الله، عن المغيرة بن شعبة. وسنده صحيح إن ثبت سماع بكر من المغيرة، فقد أثبته الدارقطني، ونفاه ابن معين. وينظر: علل الدارقطني (١٢٦٠)، أنيس الساري (٧٧٣).

(٤) المغني (٩/ ٤٩٠)، الشرح الكبير (٢٠/ ٢٨، ٣٠)، ونقل في الإنصاف (٢٠/ ٢٩) عن ابن رزين في شرحه: أنه يُسن إجماعاً.

(٥) حكى النووي في شرح مسلم (٩/ ١٩٧) الإجماع على تحريم الخطبة إذا صرح للخاطب بالإجابة ولم يأذن ولم يترك، وذكر أن الجمهور على أنه لا يفسخ. وحكى =

ومسلم عن أبي هريرة مرفوعاً: «**لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك**»[(١)].

١٣٧٢١ ـ إذا خطب رجل امرأة ولم يركن إليه، وإنما طلبوا منه الانتظار لينظروا في أمرهم، ونحو ذلك جاز لغيره خطبتها، وهذا مجمعٌ عليه[(٢)]، لما روى مسلم أن النبي ﷺ خطب فاطمة بنت قيس لأسامة بن زيد لما جاءته تستشيره في خطبة ثلاثة من الصحابة لها[(٣)].

١٣٧٢٢ ـ لا يجوز التصريح بخطبة معتدة من طلاقٍ رجعي أو وفاة زوج، وهذا مجمعٌ عليه[(٤)]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِىٓ أَنفُسِكُمْ ۚ عَلِمَ ٱللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَـٰكِن لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّآ أَن تَقُولُوا۟ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ۚ وَلَا تَعْزِمُوا۟ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَـٰبُ أَجَلَهُۥ ۚ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ يَعْلَمُ مَا فِىٓ أَنفُسِكُمْ فَٱحْذَرُوهُ ۚ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ حَلِيمٌ ﴿٢٣٥﴾﴾ [البقرة: ٢٣٥]، فنهى عن مواعدة المعتدة سراً، ومنعه أن يصرح بخطبتها.

= ابن عبد البر في الاستذكار (٥/ ٣٨٢) الإجماع على أن النهي عن الخطبة بعد الركون إلى الخاطب، وعلى أنه لا ينهى عنه إذا لم يركن إليه. وحكى الحافظ في الفتح (٩/ ١٩٩) القول بالتحريم عن الجمهور، ورد قول الخطابي بأن النهي للتأديب عند الجمهور، وبين أنه لا يبطل عند الجمهور، وأنه لا تلازم بين التحريم وبين عدم البطلان.

وقال في الشرح الكبير على المقنع (٢٠/ ٧٣): «لا نعلم في هذا خلافاً بين أهل العلم، إلا أن قوماً حملوا النهي على الكراهة»، وذكر هذا الخلاف في الإنصاف (٢٠/ ٧٢، ٧٣)، وذكر في المرجعين السابقين أن في جواز خطبتها خلافاً إذا كانت إجابتها للخاطب الأول بالتعريض، لا بالتصريح. وينظر: جامع أحكام النساء (٣/ ٢٣٣ ـ ٢٤٤).

(١) صحيح البخاري (٥١٤٣)، وصحيح مسلم (١٤١٣)، وله شاهد من حديث ابن عمر عند البخاري (٥١٤٢)، ومسلم (١٤١٢).

(٢) التمهيد (١٣/ ٢٢)، الإنصاف (٢٠/ ٧٤). وينظر: ما سبق عند حكاية الإجماع على المسألة السابقة.

(٣) صحيح مسلم (١٤٨٠).

(٤) مراتب الإجماع (ص٨٩)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ٨)، الفتح (٩/ ١٧٩).

١٣٧٢٣ ـ يجوز التعريض بخطبة البائن، كالمطلقة ثلاثاً، والمتوفى عنها زوجها، للآية السابقة، وهذا مجمعٌ عليه في المتوفى عنها زوجها[١].

أما المعتدة الرجعية فلا يجوز التصريح بخطبتها ولا التعريض بذلك، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لأنها في حكم الزوجة، ولزوجها الحق في رجعتها بغير إذنها ما دامت في العدة.

١٣٧٢٤ ـ ومن أمثلة التعريض بخطبة المعتدة: أن يقول لها: (لا تفوِّتيني نفسك)، ومثل: (إني في مثلك لراغب)، ومثل: (إني أريد الزواج)، ونحو ذلك؛ لقوله ﷺ لفاطمة بنت قيس كما في رواية مسلم للحديث السابق: «**إذا حللت فآذنيني**»، وفي رواية أبي داود لهذا الحديث أنه ﷺ قال لها: «**لا تفوتيني بنفسك**»[٣]، ولما روى البخاري عن ابن عباس أنه قال في تفسير الآية السابقة: «يقول: (إني أريد التزويج)، و(لوددت أنه ييسر لي امرأة صالحة»)[٤].

١٣٧٢٥ ـ ومما تحسن الإشارة إليه هنا أن ما تطلبه وزارة العدل في المملكة العربية السعودية من اشتراط الفحص الطبي على الرجل والمرأة قبل الزواج عن بعض الأمراض المعدية التي لها ضرر كبير على الطرف الآخر، وعن بعض الأمراض التي لها ضرر كبير على النسل أمر حسن؛ لما فيه من

---

(١) انظر المراجع السابقة، وقد حكاه في مراتب الإجماع إجماعاً في جميع المعتدات، وذكر في الإنصاف (٢٠/ ٦٩) أنه لا نزاع في جوازه في عدة البائن بثلاث طلقات، وذكر في مجموع الفتاوى والفتح أن في جواز التعريض بخطبة المطلقة البائن خلافاً، وذكر في المقنع وشرحيه (٢٠/ ٦٩، ٧٠) أن في جواز التعريض بخطبة البائن بغير الطلاق الثلاث، كالمختلعة، والبائن بفسخٍ لعيب أو إعسارٍ أو نحوه، أو لحرمتها على زوجها برضاع أو لعان خلافاً.

(٢) تفسير ابن كثير للآية (٢٣٥) من سورة البقرة، الإنصاف (٢٠/ ٦٨).

(٣) سنن أبي داود (٢٢٨٤) وسنده صحيح، رجاله ثقات، رجال الصحيحين. وينظر: جامع أحكام النساء (٣/ ٢٢٢ ـ ٢٢٩).

(٤) صحيح البخاري (٥١٢٤).

المصلحة للطرفين ولنسلهما، وإن اشترطه ولي امرأة على الخاطب، ليتأكد من خلوه من الأمراض التي فيها ضرر على ابنته أو على نسلها، فلا حرج في ذلك؛ لما فيه من المصلحة لموليته، ولما فيه من المصلحة للزوج أيضاً، كما سبق[1].

الفصل الثالث

العقد على الزوجة

١٣٧٢٦ ـ لا ينعقد النكاح إلا بإيجاب من الولي أو وكيله؛ لما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «**أيما امرأة نُكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل**»[2].

---

(١) بحث «موقف الإسلام من الأمراض الوراثية» للدكتور محمد شبير، منشور ضمن كتاب: دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة (١/ ٣٣٦)، مسائل فقهية معاصرة للسند (ص٧ ـ ٩)، الأحكام والفتاوى الشرعية لكثير من المسائل الطبية جمع الدكتور علي الرميخان (ص٣٦ ـ ٤٠)، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق لأسامة الأشقر (ص٨٤ ـ ٩٨)، النسل (ص٢١٨ ـ ٢٢٥).

(٢) رواه الإمام الشافعي في مسنده (١١٣٩، ١١٤٠)، وسعيد بن منصور (٥٢٨)، وعبد الرزاق (١٠٤٧٢)، والإمام أحمد (٢٤٢٠٥)، وأصحاب السنن، والإمام الطحاوي في شرح الآثار (٣/ ٧)، وغيرهم، وتمامه: «**فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له**»، وفيه كلام كثير، وقد صححه جمع من الأئمة، كابن معين، وأبي عوانة، والترمذي، وابن خزيمة، والبيهقي، والحاكم، وابن حبان، وغيرهم، وله شواهد كثيرة هو بها صحيح، لا شك في صحته. ينظر: شرح معاني الآثار (٣/ ٧ ـ ١٣)، سنن البيهقي مع الجوهر النقي (٧/ ١٠٤ ـ ١١٣، ١٢٤ ـ ١٢٦)، البدر المنير (٧/ ٥٤٢ ـ ٥٦٩)، تنقيح التحقيق (٣/ ١٤٣ ـ ١٤٩)، نصب الراية (٣/ ١٨٢ ـ ١٩٠)، الفتح (٩/ ١٩١)، التلخيص (١٦٠٤ ـ ١٦٠٨)، تحفة المحتاج (٢/ ٣٦٣ ـ ٣٦٥)، الإرواء (١٨٣٩ ـ ١٨٤٥)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص١٥٧ ـ ١٦٢)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٨٣٩ ـ ١٩٣٥). وتنظر: المراجع المذكورة عند تخريج حديث أبي موسى الآتي قريباً ـ إن شاء الله تعالى ـ.

١٣٧٢٧ ـ الإيجاب من الولي هو أن يقول: (أنكحتك)، أو (زوجتك)، أو ما تصرف من هذين اللفظين؛ لأن هذه الألفاظ صريحة في النكاح، لورودها في الكتاب والسُّنَّة، كقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ﴾ [النور: ٣٢]، وقوله جل وعلا: ﴿زَوَّجْنَـٰكَهَا﴾ [الأحزاب: ٣٧]، وقوله ﷺ للرجل في قصة التي وهبت نفسها له عليه الصلاة والسلام: «**زوجتكها بما معك من القرآن**»[١]، وانعقاد النكاح بهذه الألفاظ الصريحة مجمع عليه بين أهل العلم[٢].

١٣٧٢٨ ـ يُشترط لصحة العقد أيضاً: قبول من الزوج أو من وكيله؛ لأنه لا تعرف موافقة الزوج على النكاح إلا بذلك، فلم يصح إلا بها كالبيع.

١٣٧٢٩ ـ الإيجاب من الزوج هو أن يقول: (قبلت)، أو (تزوجت)، أو لفظة أخرى مما تصرف من هاذين اللفظين[٣]، وهذا مجمعٌ عليه[٤]؛ لأن هذين اللفظين صريحان في النكاح، فصح القبول بهما، وبما تصرف منهما، كالإيجاب.

١٣٧٣٠ ـ يصح النكاح بكنايات النكاح في الإيجاب والقبول إذا اقترن بكل منهما ما يدل عليه على الصحيح من أقوال أهل العلم، وهو قول الجمهور[٥]، كأن يقول الولي: وهبتكها، أو ملكتها، أو أعطيتكها، ونحو ذلك، وكأن يقول الزوج: رضيت، أو وافقت، ونحو ذلك مما هو في عرف الناس يدل على النكاح؛ لأن الأسماء تعرف حدودها بالشرع، واللغة، والعرف، فما علم بأحد هذه الأمور الثلاثة دلالته على النكاح صح في

---

(١) رواه البخاري (٥١٣٥)، ومسلم (١٤٢٥).
(٢) بداية المجتهد (٦/ ٣٦١)، الشرح الكبير لابن قدامة (٢٠/ ٩٣).
(٣) كأن يقول: أنا قابل لهذا النكاح.
(٤) الشرح الكبير لابن قدامة (٢٠/ ٩٣).
(٥) مجموع الفتاوى (٣٢/ ٦٤).

الإيجاب والقبول، كإيقاع الطلاق بالكنايات[١].

١٣٧٣١ ـ يصح في قول جمهور أهل العلم تقديم القبول على الإيجاب؛ لما ثبت في قصة المرأة التي عرضت نفسها على النبي ﷺ، أنه لما علم من عنده أن لا رغبة له فيها قال رجل: زوجنيها يا رسول الله. فقال ﷺ: «**زوجتكها بما معك من القرآن**»[٢].

١٣٧٣٢ ـ يستحب أن يخطب العاقد أو الولي قبل العقد[٣] بخطبة الحاجة، وهي ما ثبت عن عبد الله بن مسعود قال: علمنا رسول الله ﷺ التشهد في الصلاة، والتشهد في الحاجة قال: التشهد في الصلاة: «**التحيات لله والصلوات والطيبات، السلام عليك أيها النبي، ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله**»، والتشهد في الحاجة: «**إن الحمد لله نستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، فمن يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله**»، ويقرأ ثلاث آيات: «﴿ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا

---

(١) ينظر: مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٥ ـ ١٧)، الفتح (٩/ ١٦٤)، الإنصاف (٢٠/ ٩٤)، حاشية الروض المربع (٦/ ٢٤٧).

(٢) سبق تخريجه قريباً. وينظر: صحيح البخاري، باب «إذا قال الخاطب للولي: زوجني فلانة. فقال: قد زوجتك بكذا وكذا جاز النكاح». والقول بعدم صحة تقدم القبول على الإيجاب هو من مفردات مذهب الحنابلة، كما في المنح الشافيات (٢/ ٤٩٩)، والإنصاف (٢٠/ ٩٣ ـ ٩٦).

(٣) حكى في النكت كما في الإقناع للفاسي (٣/ ١١٤٦)، رقم (٢١١٨) أن خطبة النكاح ليست بواجبة عند جميع الفقهاء، إلا دواد، فإنه قال: هي واجبة. وقال في المغني (٩/ ٤٦٦)، والشرح الكبير (٢٠/ ٨٤): «ليست الخطبة واجبة عند أحد من أهل العلم فيما علمنا، إلا دواد، فإنه أوجبها»، وقال في بداية المجتهد (٦/ ٣٥١): «الجمهور أنها ليست واجبة، وقال داود: هي واجبة»، وقال ابن المنذر في الإشراف (١/ ٣٢) (طبع دار طيبة): «لا أعلم أحداً من أهل العلم أفسد نكاحاً ترك العاقد الخطبة عنده».

وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴿١٠٢﴾ [آل عمران: ١٠٢]، ﴿وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴿١﴾ [النساء: ١]، ﴿اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ﴿٧٠﴾ [الأحزاب: ٧٠]»[(١)].

١٣٧٣٣ ـ إذا أجري عقد النكاح عن طريق آلات الاتصال الحديثة، كالهاتف واللاسلكي والبرق والفاكس، فإنه لا يصح؛ لاشتراط الإشهاد فيه على الإيجاب والقبول[(٢)]، وهذا لا يمكن في هذه الأحوال؛ لأنه يمكن أن يزور الخط وأن يقلد الصوت، لكن إذا احتيج إلى العقد مع غياب الزوج أو الولي، فإن أحدهما يوكل شخصاً ينوب عنه في إجراء العقد.

١٣٧٣٤ ـ يجوز على الصحيح إجراء عقد النكاح مع تباعد أماكن تواجد الزوج والولي والشهود، وذلك عن طريق الشبكة العالمية (الإنترنت)، فيمكن لأطراف العقد والشهود الاشتراك جميعاً في مجلسٍ واحدٍ حكماً وإن كانوا متباعدين في الحقيقة، فيسمعون الكلام في نفس الوقت، فيكون الإيجاب، ويليه فوراً القبول، والشهود يرون الولي والزوج، ويسمعون

---

(١) رواه الإمام أحمد (٣٧٢٠، ٣٧٢١)، وأبو داود (٢١١٨)، وابن السني (٦٠٠)، والطحاوي في مشكل الآثار (٣)، والطبراني في الدعاء (٩٣١) وغيرهم من طريق أبي عبيدة بن عبد الله، عن أبيه، وهذا إسناد صحيح، فإن رواية أبي عبيدة عن أبيه صحيحة، وقد صححه الترمذي. ينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٦/ ٤٠٤)، شرح ابن رجب للبخاري (٥/ ٦٠، و٦/ ١٤). وينظر: ما سبق عند الكلام على شركة الأبدان.

ورواه الإمام أحمد (٣٧٢١)، والترمذي (١١٠٥)، والنسائي (٣٢٧٧) وغيرهم من طرق صحيحة عن أبي إسحاق، عن أبي الأحوص، عن عبد الله. وهذا إسناد كوفي صحيح، رجاله رجال الصحيح. وقد صححه الترمذي، وللحديث طرق أخرى تنظر في: العلل للدارقطني (٩٠٤)، البدر المنير (٧/ ٥٣٠ ـ ٥٣٤)، التلخيص (١٥٩٨)، رسالة «خطبة الحاجة» للشيخ محمد ناصر الدين الألباني. وذكر لفظ الآيات في آخر هذا الحديث هو من قول سفيان الثوري.

والحديث جزم بثبوته ابن المنذر في الإشراف (٤/ ٣٢) (طبع دار طيبة)، وصححه ابن الملقن في البدر المنير.

(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه بجدة (ص١١٢).

كلامهما في نفس الوقت، فهذا العقد صحيح؛ لعدم إمكان التزوير أو تقليد الأصوات، حتى على القول باشتراط اتحاد مجلس العقد، فإنهم وإن كانوا في أماكن متباعدة لكنهم حكماً في مكانٍ واحد، يرون بعضهم ويسمعون كلام بعضهم في نفس الوقت واللحظة[١].

الفصل الرابع

إعلان النكاح

١٣٧٣٥ ـ يستحب إعلان النكاح[٢]، والضرب عليه بالدُّف للنساء؛

---

(١) وينظر: قرار مجمع الفقه بجدة، ومجموعة بحوث في مسألة إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة (منشورة في مجلة مجمع الفقه: العدد السادس، الجزء الثاني)، موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر للدكتور وهبة الزحيلي (٣/ ٢٢٣ ـ ٢٤٧)، مسائل فقهية معاصرة للدكتور عبد الرحمٰن السند (ص٩٤)، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق لأسامة الأشقر (ص١٠١ ـ ١٢٣).

(٢) قال في الإنصاف (٢١/ ٣٥٣): «بلا نزاع»، لكن الأحاديث التي فيها الأمر بالإعلان كلها ضعيفة. ينظر: سنن البيهقي (٧/ ٢٩٠)، السلسلة الضعيفة (٩٧٨)، آداب الزفاف (ص٩٧)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص٢٠٣)، حديث (١٠٩)، الهداية في تخريج البداية (٦/ ٣٩٨، ٣٩٩).

والجمهور من أهل العلم يرون صحة النكاح إذا شهد عليه شاهدان عدلان، وكتم أمره، فلم يعلن خبره للناس، ويرى المالكية أنه لا يصح، وأنه يصح إذا أعلن دون شهود. ينظر: الإشراف لابن المنذر، طبع طيبة (٤/ ٤٧)، بداية المجتهد (٦/ ٣٩٧)، المغني (٩/ ٤٦٩). وينظر: سنن سعيد (١/ ١٧٢، ١٧٣)، المسند للشافعي (١١٤٤)، الحجة (٣/ ٢٢٤ ـ ٢٣٠)، مصنف ابن أبي شيبة (٤/ ١٩٣). وينظر ما يأتي عند الكلام على الشهادة على العقد في الباب الآتي إن شاء الله تعالى.

وذكر الإمام الطحاوي في مختصر اختلاف العلماء (٢/ ٢٥١) أنه اتفق الجميع أنه لا بدَّ من إظهار عقد النكاح، للتفريق بينه وبين غيره، وذكر أن بعضهم اشترط الإشهاد عند العقد، وبعضهم قال: يظهر ولا يخفى ثم يشهد عليه بعد ذلك.

وجاء في الاختيارات لشيخ الإسلام ابن تيمية (ص٢١٠) ما نصه: «لا ريب في أن النكاح مع الإعلان يصح، وإن لم يشهد شاهدان، وأما مع الكتمان والإشهاد فهذا ينظر =

لما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «**فصل ما بين الحلال والحرام: الصوت**[١]، **وضـرب الدف**»[٢].

١٣٧٣٦ ـ وضرب الدف في النكاح إنما يجوز للنساء خاصة كما سبق، ولا يجوز لهن ضرب ما سواه، كالطبل، كما لا يجوز لهن استعمال أي آلة من آلات الطرب كالعود أو الربابة أو أي نوع من أنواع الموسيقى؛ للأدلة التي سبق ذكرها في باب العيدين.

١٣٧٣٧ ـ أما الرجال فيحرم عليهم ضرب الدف في النكاح وفي غيره[٣]؛ لأن ذلك لا يليق بالرجال، ولهذا لم يفعله أحد من الصحابة، لا

= فيه، وإذا اجتمع الإشهاد والإعلان فهذا لا نزاع في صحته، وإذا انتفى الإشهاد والإعلان فهو باطل عند عامة العلماء، وإن قدر فيه خلاف فهو قليل، وقد يظن أن في ذلك خلافاً في مذهب الإمام أحمد». وينظر: الاستذكار (٥/ ٤٦٩ ـ ٤٧٢).

(١) فسّر بعض أهل العلم «الصوت» بالإخبار بالنكاح، وفسره آخرون بالإنشاد للنساء، أما رواية المسند (١٨٢٨٠) عن محمد بن جعفر عن شعبة، عن أبي بلج، عن محمد بن حاطب بلفظ: «**إن فصل ما بين الحلال والحرام: الصوت**»؛ يعني: الضرب بالدف. فيظهر أن هذا التفسير من قول شعبة، فقد رواه النسائي (٦/ ١٢٧) من طريق آخر عن شعبة به إلى قوله: «الصوت»، ولم يذكر هذا التفسير، فهذا يدل على أنه من كلام شعبة، وأنه كان يذكره في بعض مجالسه، ولا يذكره في البعض الآخر، ويؤيد ذلك أن ابن أبي شيبة (٤/ ١٩٣) أخرجه عن شبابة عن شعبة به بتمامه موقوفاً على الصحابي، ورواه الحاكم (٢/ ١٨٤) من طريق ثالث عن شعبة به بلفظ: «الصوت بالدف». وينظر: حاشية السندي على النسائي وحاشيته على المسند.

(٢) رواه سعيد (٦٢٩)، وأحمد (١٥٤٥١، ١٨٢٧٩)، والنسائي (٦/ ١٢٧)، والترمذي (١٠٨٨) من طريقين عن أبي بلج عن محمد بن حاطب به. وسنده حسن، وقال ابن عدي في الكامل (٩/ ٨١) بعد ذكره لعدة أحاديث رواها أبو بلج، منها هذا الحديث: «ولأبي بلج غير ما ذكرت وقد روى عن أبي بلج أجلة الناس مثل شعبة، وأبو عوانة وهشيم، ولا بأس بحديثه»، وقال ابن القيسراني في السماع (ص٥٢) بعد روايته لهذا الحديث: «هذا حديث صحيح، ألزم أبو الحسن الدارقطني مسلماً إخراجه في الصحيح».

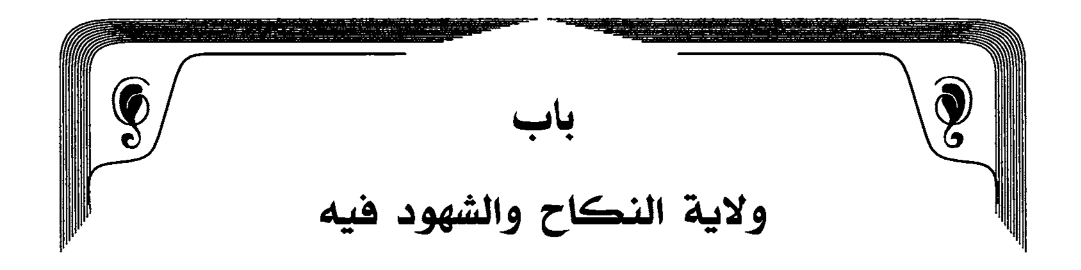
(٣) وإن فعل ذلك أحد لم ينكر عليه؛ لما روى عبد الله في العلل ومعرفة الرجال =

في عهد النبي ﷺ، ولا بعد وفاته، كما لا يجوز لهم في النكاح أو غيره ضرب أو استعمال أي آلة أخرى من آلات الغناء والطرب[(١)].



= لأحمد (٢/ ٥٨٢)، (٣٧٦٤): «قرأت على أبي: عبد الرزاق قال: أخبرنا سفيان عن منصور عن إبراهيم أنه كره النهاب في الملاك، قال: وقد أدركناهم وهم يصفقون الدفوف في الأزقة، قال: وكان الشعبي لا يرى بالنهاب عند الإملاك بأساً، ويقول: إنما النهبة أن تأخذ ما ليس لك بحق».

(١) ينظر: ما يأتي في باب الوليمة، في فصل ضرب الرجال بالدف في وليمة العرس، في المسائل (١٥٥٧٢ ـ ١٥٥٧٥).



باب
ولاية النكاح والشهود فيه

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٧٣٨ ـ يشتمل هذا الباب على الأحكام المتعلقة باشتراط الولي لصحة النكاح، وعلى إعلان النكاح، وعلى ترتيب الأولياء في التزويج، وعلى تزويج الأبعد من الأولياء، وعلى الولاية على المخالف في الدين، وعلى ولي الأمة، وعلى الإشهاد على النكاح، وعلى تزويج الأب للصغار، وعلى تزويج الأب البكر البالغة، وعلى تزويج الأب الابن البالغ، وعلى تزويج الأب الثيب البالغة، وعلى تزويج غير الأب الصغار والكبار، وعلى بم يكون إذن البكر والثيب، وعلى تزويج المرأة بغير كفء، وعلى من يجوز أن يتولى طرفي العقد.

الفصل الثاني
اشتراط الولي لصحة النكاح

١٣٧٣٩ ـ لا يصح النكاح إلا بولي؛ لما ثبت عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً: «**أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل**»(١)، ولما ثبت عن أبي موسى رضي الله عنه مرفوعاً: «**لا نكاح إلا بولي**»(٢).

---

(١) سبق تخريجه قريباً.

(٢) رواه الإمام أحمد (١٩٧١٠)، وأبو داود (٢٠٨٥)، وابن الجارود (٧٠١)، =

= والحاكم (٢/ ١٧١)، والبيهقي (٧/ ١٠٩) من طرق عن يونس بن أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن أبيه، وهذا إسناد صحيح، وسماع يونس من أبي بردة صحيح لا خلاف فيه كما قال الحاكم بعد روايته السابقة.

ورواه الإمام أحمد (١٩٥١٨) من طريق إسرائيل، عن جده أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن أبيه أبي موسى. ورجاله ثقات، رجال الصحيحين، وقد تابع إسرائيل والده يونس بن أبي إسحاق، وأبو عوانة عند الترمذي (١١٠١)، وتابعه أيضاً زهير بن معاوية عند ابن الجارود (٧٠٢)، وابن حبان (٤٠٧٧) وغيره، لكن في السند إليه ضعف، وتابعه كذلك ثلاثة من الرواة، لكن في رواية كل منهم ضعف، وقال الحاكم (٢/ ١٧١) بعد ذكره لبعض الروايات السابقة: «وقد وصل هذا الحديث عن أبي إسحاق جماعة من أئمة المسلمين غير من ذكرنا، منهم أبو حنيفة النعمان بن ثابت، ورقبة بن مصقلة العبدي، ومطرف بن طريف الحارثي، وعبد الحميد بن الحسن الهلالي، وزكريا بن أبي زائدة، وغيرهم».

ورواه عبد الرزاق (١٠٤٧٥)، والطحاوي في الشرح (٣/ ٩) عن شعبة والثوري، عن أبي إسحاق، عن أبي بردة مرسلاً. وروي عنهما أيضاً متصلاً، لكن رجح الترمذي والبيهقي المرسل في روايتهما، وتابعهما على الإرسال أبو الأحوص عند ابن أبي شيبة (٤/ ١٣١).

وقد ذهب جمهور الحفاظ الذين تكلموا في هذه المسألة إلى ترجيح الرواية المتصلة، وممن رجحها: ابن مهدي، وابن المديني، والبخاري، والترمذي، والبيهقي، والحاكم. وخالفهم ابن عدي والطحاوي، فرجحا المرسلة، والأقرب رجحان المتصلة، لأن رواية إسرائيل عن جده في غاية الإتقان لملازمته له، ولكثرة من تابعه على وصله، ولأن شعبة والثوري إنما سمعا هذا الحديث مرة واحدة في مجلس واحد، كما بين ذلك الترمذي في روايته.

ولهذا الحديث شواهد منها:

١ ـ حديث عائشة السابق.

٢ ـ حديث ابن عباس عند أحمد (٢٢٦٠)، وقد رجح الدارقطني وقفه عليه، وسنده إليه صحيح.

٣ ـ حديث جابر عند الطبراني من طريقين في كل منهما ضعف.

٤ ـ حديث أبي هريرة عند ابن حبان (٤٠٧٦)، والبيهقي (٧/ ١٢٥) من طريقين في كل منهما ضعف يسير. =

١٣٧٤٠ ـ وقد قال بعدم صحة النكاح بغير ولي عامة أصحاب النبي ﷺ[(١)].

١٣٧٤١ ـ ولهذا فإن أي عقد يتم بدون إذن ولي المرأة فهو عقد باطل.

١٣٧٤٢ ـ ومن العقود الباطلة لفقد إذن الولي: أن تزوج المرأة نفسها، ولو كانت في بلاد الكفر، فالواجب أن يزوجها الولي الأقرب، فإن لم يوجد أو عضلها انتقلت الولاية إلى الأبعد من الأولياء، فإن عضلها كل

= وعلى وجه العموم فإن رواية يونس عن أبي بردة صحيحة بمفردها، ولهذا روى الحاكم بعد روايته السابقة عن قبيصة بن عقبة، قال: جاءني علي بن المديني، فسألني عن هذا الحديث، فحدثته به ـ أي: برواية يونس هذه ـ فقال ابن المديني: «قد استرحنا من خلاف أبي إسحاق».

وأيضاً رواية أبي إسحاق الراجح أنها متصلة، كما سبق، وعلى فرض أنها مرسلة فإنها تتقوى بالرواية السابقة، ويشهد لحديث أبي موسى أيضاً نصوص عامة جاء الخطاب فيها في أمر النكاح للأولياء، ويشهد له كذلك آثار كثيرة عن الصحابة ﷺ، فهذه النصوص والآثار تثبت أن النكاح لا يصح إلا بولي، ولا يشك في ذلك منصف، بل إن الشواهد الثلاثة الأخيرة السابقة وحدها يقوي بعضها بعضاً، فترتقي إلى درجة الحسن لغيره. وينظر في هذا الحديث وشواهده أيضاً: الأم (٥/ ١٢، ١٣، و٧/ ٢٢٢)، مسند الشافعي (١١٣٧ ـ ١١٤٣)، مصنف ابن أبي شيبة (٤/ ١٢٨ ـ ١٣٥)، مصنف عبد الرزاق (٦/ ١٩٥ ـ ٢٠٢)، سنن سعيد (٥٢٧ ـ ٥٥٣)، سنن الترمذي (٣/ ٣٩٩ ـ ٤٠٢)، مجمع البحرين (٢٢٥٨ ـ ٢٢٧٢)، المستدرك (٢/ ١٦٧ ـ ١٧٥)، سنن الدارقطني (٤/ ٣١٠ ـ ٣٢٨)، مجمع الزوائد (٤/ ٢٨٥ ـ ٢٨٧)، الشرح الكبير (٢٠/ ١٥٦)، ما صح من آثار الصحابة في الفقه (٣/ ٩٩١ ـ ٩٩٥)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٨٣٥، ١٨٤٠). وينظر كذلك: المراجع المذكورة عند تخريج حديث عائشة السابق.

(١) قال الترمذي في سننه (٣/ ٤٠١): «والعمل في هذا الباب على حديث النبي ﷺ: **«لا نكاح إلا بولي»** عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ، منهم عمر، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن عباس، وأبو هريرة، وغيرهم»، وتنظر: مراجع التخريج السابقة.

الأولياء، أو لم يوجدوا، انتقلت الولاية إلى الحاكم المسلم، فإن كانت في بلاد الكفر، فيزوجها رئيس المركز الإسلامي، فإن زوجت نفسها فالزواج باطل، وأولادها منه شرعيون لشبهة النكاح، ولقول بعض أهل العلم بصحته، ولو كان قولاً مرجوحاً، ويجب تجديد العقد برضى الطرفين وبمهر جديد(١).

١٣٧٤٣ ـ ومن العقود الباطلة التي تجري بلا ولي: ما جد في هذا العصر مما يسمى بالزواج العرفي، وله صور كثيرة، منها:

١ ـ أن تهب المرأة نفسها لرجل زوجة له، فيقول: قبلتك زوجة لي، وهذا زواج باطل؛ لافتقاره إلى الولي.

٢ ـ أن تضع المرأة والرجل رسماً معيناً في أي موضع من جسميهما، ويعدان ذلك عقداً.

٣ ـ أن يسجل الشاب بياناً في شريط يعترف فيه بزواجه من امرأة

---

(١) جاء في فتاوى اللجنة الدائمة ـ ١ (١٨/ ١٨٠، ١٨١) جواباً لسؤال مسلم في بلاد الكفر عقد على زوجة بلا ولي: «عقد النكاح لا يصح إلا بولي وشاهدي عدل، ولا يجوز للمرأة أن تعقد لنفسها؛ لقوله ﷺ: «**لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل**» وقوله ﷺ: «**لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها**» وعلى هذا فالعقد المذكور في السؤال لا يصح، ولا بد من تجديده بولي للمرأة، والكتابية يزوجها والدها، فإن لم يوجد أو وجد وامتنع، يزوجها أقرب عصبتها، فإن لم يوجدوا أو وجدوا وامتنعوا، يزوجها القاضي المسلم إن وجد، فإن لم يوجد زوجها أمير المركز الإسلامي في منطقتها؛ لأن الأدلة الشرعية من الكتاب والسُّنَّة دلت على ذلك، لكن ليس للمسلم أن ينكح الكتابية إلا إذا كانت محصنة، وهي الحرة العفيفة عن الزنا؛ لقول الله ﷻ: ﴿ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ ۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ ۖ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ إِذَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِىٓ أَخْدَانٍ ۗ وَمَن يَكْفُرْ بِٱلْإِيمَٰنِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُۥ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ ۝٥﴾ [المائدة: ٥]، وعليك أن تجتنبها حتى يتم النكاح الشرعي حسب ما ذكرنا، وإن كانت حاملاً وقد ولدت منك، فالأولاد لاحقون بك من أجل شبهة النكاح. وبالله التوفيق».

معينة، وتحتفظ به المرأة لتقدمه عند اللزوم لمن يهمه الأمر.

٤ ـ أن يلصق طابع على جبين الرجل وطابع على جبين المرأة، ويعدان ذلك مراسم زواج، وبعده يتحول الرجل إلى زوج لها.

٥ ـ أن يجرح إبهام الرجل وإبهام المرأة، ليخرج الدم، ثم يخلط دمه بدمها، ويعدان ذلك وثيقة زواجهما. وجل هذه الصور الأربع الأخيرة حدثت في مصر، وكلها لا تعد عقوداً شرعية، بل هي عقود باطلة، لافتقار كل منها إلى الولي، وإلى الإيجاب والقبول، وربما أن أكثرها لا يشهد عليه، وغالباً يتواصى الطرفان على إخفائه، والتواصي على إخفاء أي نكاح مبطل له عند بعض أهل العلم، ويسمى نكاح السر(١).

الفصل الثالث

ترتيب الأولياء في التزويج

١٣٧٤٤ ـ أولى الناس بتزويج الحرة أبوها؛ لأنه أكمل العصبة نظراً وأشدهم شفقة على ابنته(٢).

١٣٧٤٥ ـ يلي الأب: أبوه، وإن علا؛ لأن الجد له إيلاد وتعصيب، فقدم على الابن والإخوة، كالأب.

١٣٧٤٦ ـ يلي الجد: ابن المرأة، ثم ابنه، وإن نزل؛ لما روي عن

---

(١) كان مصطلح «النكاح العرفي» يطلق في أول أمره على النكاح الذي لا يوثق في الدوائر الرسمية، ثم توسع فيه، فأطلقه بعضهم على زواج السر، كما أطلقه آخرون على كل زواج غير شرعي مما استحدثه الناس وتعارفوا عليه. وينظر: أحكام الزواج العرفي لهلال يوسف إبراهيم، الزواج العرفي لممدوح عزمي، مستجدات في قضايا الزواج والطلاق لأسامة الأشقر (ص١٢٧ ـ ١٥٨)، الزواج العرفي للدكتور عبدالملك بن يوسف المطلق، مسائل فقهية معاصرة للدكتور عبد الرحمٰن السند (ص٨٦، ٨٧).

(٢) وقول بعضهم: إن الابن أولى في باب الميراث وأقوى تعصيباً، غير مسلم، كما سبق بيان ذلك عند الكلام على ميراث الإخوة مع الجد، وفي باب الميراث بالولاء.

أم سلمة أنها قالت لابنها عمر لما خطبها النبي ﷺ: «قم فزوّج رسول الله ﷺ»، فزوجها إياه[(١)]، ولأن الابن أقرب من الحواشي نسباً، وأقوى منهم تعصيباً[(٢)].

١٣٧٤٧ ـ يلي الأبناء: الأقرب فالأقرب من عصباتها؛ لأنه أقوى تعصيباً بعد الأصول والفروع، ولأنه أحق بالميراث من بقية العصبات، فيقدم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، ثم العم الشقيق وهكذا.

١٣٧٤٨ ـ إذا كان الأبناء أو الإخوة في درجة واحدة من جهة القوة والقرب، بأن كانوا كلهم مثلاً أبناء مباشرين للزوجة، أو كانوا مثلاً إخوة أشقاء، صح أن يزوج المرأة أي واحد من هؤلاء الذين في درجة واحدة، فلو كانوا إخوة أشقاء، فزوجها الصغير منهم مع وجود وحضور إخوته صح، ولو كانوا أبناء للمرأة، فزوجها الأوسط منهم في السن مع وجود الأكبر والأصغر صح ذلك؛ لأنهم كلهم في مرتبة واحدة.

١٣٧٤٩ ـ يلي من سبق ذكرهم: السلطان، وهو ولي أمر المسلمين، أو من ينيبه من قاض أو غيره، وهذا لا خلاف فيه[(٣)]، لقوله ﷺ: «**السلطان**

---

(١) رواه أحمد (٢٦٥٢٩): حدثنا يزيد قال: حدثنا حماد بن سلمة، عن ثابت البناني، قال: حدثني ابن عمر بن أبي سلمة بمنى، عن أبيه، عن أم سلمة. وسنده جيد، رجاله ثقات، عدا ابن عمر بن أبي سلمة، وإن كان لم يوثقه غير ابن حبان، لكنه تابعي، يروي عن أبيه قصة حصلت له، وهي من أعظم ما دخل على بيتهم من الخير. وقد صححه الحافظ في الإصابة (٤/ ٤٤٠) في ترجمة أم سلمة، وله شاهد، رواه ابن إسحاق في السيرة (ص٢٦١) بإسناد جيد، عن عبد الله بن شداد، قال: كان الذي زوج رسول الله ﷺ أم سلمة ابنها سلمة. وعبد الله بن شداد تابعي، فالحديث مرسل، فهو شاهد للحديث السابق فيما اتفقا فيه، وهو تزويج الابن لأمه.

(٢) وهذا لا خلاف فيه بين القائلين بأن الابن من جملة الأولياء، وهم الجمهور كما في الشرح الكبير (٢٠/ ١٦٥). وينظر: نيل الأوطار (٦/ ٢٥٦).

(٣) مراتب الإجماع (ص٧٥)، المغني (٩/ ٣٦٠)، الشرح الكبير (٢٠/ ١٦٩)، =

ولي من لا ولي له»[١].

١٣٧٥٠ ـ وكيل كل واحد من هؤلاء الأولياء يقوم مقامه؛ لأنه عقد معاوضة فجاز التوكيل فيه، كالبيع[٢]، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٣].

الفصل الرابع

تزويج الأبعد من الأولياء

١٣٧٥١ ـ لا يصح تزويج ولي أبعد مع وجود ولي أقرب؛ لأن حق التزويج للولي الأقرب، ولا حق للأبعد مع وجود الأقرب، فإذا زوج مع وجود الأقرب لم يصح، كالأجنبي[٤].

=الإقناع لابن القطان (٣/ ١١٦٤) نقلاً عن النيِّر، مجموع الفتاوى (٣٢/ ٣٣).

(١) سبق تخريجه من حديث عائشة في الباب السابق.

أما ما رواه الإمام أحمد (٢٧٤٠٨) وغيره من طريق الزهري، عن عروة، عن أم حبيبة، ورواه أبو داود (٢١٠٨) وغيره عن الزهري مرسلاً، ورجاله ثقات، ورجح الدارقطني المرسل، وما رواه البيهقي (٧/ ١٣٩) بإسناد حسن عن أبي جعفر الباقر مرسلاً أن النجاشي زوج رسول الله ﷺ أم حبيبة، فيعارضه ما روى الزبير بن بكار من أن الذي زوجها إياه خالد بن سعيد بن العاص ابن عمها، ورجح هذا ابن كثير في البداية والنهاية (٦/ ١٤٥، ١٤٦). وينظر: الإعلام بفوائد عمدة الأحكام: النكاح: الحديث الرابع (٨/ ١٤٤ ـ ١٥٩)، جلاء الأفهام (ص١٢٦ ـ ١٣٤).

(٢) ولأنه تصح الوصية بالنكاح فجازت الوكالة فيه. ينظر: رسالة «ولاية الإجبار في النكاح» (ص٩٩ ـ ١٠٢) فقد رجحتُ فيها صحة الوصية بالنكاح للأب، دون غيره من الأولياء.

(٣) حكى في الإنباه كما في الإقناع لابن القطان (٣/ ١١٦٢) أن الموكَّل يقوم مقام الموكِّل في التزويج. وفي توكيل غير الأب من الأولياء وجه في مذهب الشافعية، ووجه في مذهب الحنابلة أنه لا يجوز، فالقول بالصحة في حق غير الأب قول جماهير أهل العلم، وأما في حق الأب فهو مجمع عليه.

(٤) قال في الشرح الممتع (١٠/ ١٥٣): «لأن قول رسول الله ﷺ: **«إلا بولي»** ولي هذا وصف مشتق من الولاية، فيقتضي أن يكون الأحق الأولى فالأولى، لأنه سبق =

١٣٧٥٢ ـ إلا أن يكون الولي الأقرب صبياً، فيصح تزويج الذي يليه، لأن الصغير لا يصح أن يكون ولياً في النكاح، لأنه مولى عليه لقصوره، فلا تثبت له ولاية ولا تصرف في حق غيره، كالمرأة، فتنقل الولاية إلى من بعده، لأن وجود الصبي كعدمه، كما لو مات.

١٣٧٥٣ ـ أو كان الولي الأقرب زائل العقل، فإنه يصح تزويج الذي يليه، لأن العقل شرط في الولاية، لأن غير العاقل لا يلي النظر لنفسه، فغيره من باب أولى، فهو لا ولاية له بالإجماع[(١)]، فتنتقل الولاية إلى من بعده، لأن وجوده كعدمه، كما لو كان ميتاً.

١٣٧٥٤ ـ أو كان الولي الأقرب مخالفاً لدينها، كأن يكون كافراً وهي مسلمة، وهذا مجمعٌ عليه[(٢)]، أو يكون مسلماً وهي كافرة، فلا يصح أن يكون ولياً لها، وهذا قول عامة أهل العلم[(٣)]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾ [الأنفال: ٧٣]، فتنتقل الولاية إلى من بعده، لأن وجوده كعدمه، كما لو لم يكن موجوداً.

=لنا أن كل حكم علق على وصف فإنه يقوى بقوة هذا الوصف فيه، فما دام أنه علّق الحكم فيه بالولاية، فمن كان أولى فهو أحق، ولا حق لمن وراءه مع وجوده».

(١) المغني (٩/ ٣٦٦)، الشرح الكبير (٢٠/ ١٧٨).

(٢) قال في الإجماع (ص٧٦)، رقم (٣٥١): «أجمعوا أن الكافر لا يكون ولياً لابنته المسلمة»، وقال في المغني (٩/ ٣٧٧): «أما الكافر فلا ولاية له على مسلمة بحال بإجماع أهل العلم»، وقال في المغني في موضع آخر (٩/ ٣٦٧)، وفي الشرح الكبير (٢٠/ ١٧٩): «هو قول عامة أهل العلم»، وذكر في المغني والمقنع (٢٠/ ١٩٢، ١٩٣) وجهاً في صحة تزويج الكافر أم ولده إذا أسلمت، وقال في مغني ذوي الأفهام (ص١٧٠): «وغير جائز إجماعاً أن يلي كافر نكاح مسلمة مطلقاً».

(٣) ذكر في المحلى (٩/ ٤٧٣)، مسألة (١٨٣٧) أن هذا قول من يُحفظ قوله من أهل العلم، سوى ابن وهب، وأن ابن وهب أجاز ذلك في حق الأب وحده، ولم يذكر في الشرح الكبير (٢٠/ ١٩٤، ١٩٥) في ذلك خلافاً، وذكر شيخنا محمد بن عثيمين في الشرح الممتع، ط دار ابن الجوزي (١٢/ ٧٦، ٧٧) أن المسألة إن كانت مجمعاً عليها، فالإجماع لا يمكن الخروج منه، وإن كان فيها خلاف فإن اختلاف الدين لا يضر، إذا كان الولي أعلى ديناً من المرأة، قال: «فمن كان أقرب إلى الأمانة فهو أولى».

١٣٧٥٥ ـ أو كان الولي الأقرب عاضلاً لها، بأن كان ممتنعاً من تزويجها من كفء تقدم لها ووافقت عليه، لغير سبب شرعي، فتنتقل الولاية إلى من بعده، لأنه تعذر التزويج من جهة الأقرب، فملكه الأبعد، كما لو جن.

١٣٧٥٦ ـ فإن عضلها جميع أوليائها انتقلت الولاية إلى الحاكم، وهذا مجمعٌ عليه(١)؛ لقوله ﷺ في حديث عائشة: «**فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له**»(٢).

١٣٧٥٧ ـ أو كان الولي الأقرب غائباً غيبة بعيدة، وتعذر الاتصال به فتنتقل الولاية إلى من بعده، لأنه تعذر حصول التزويج من الأقرب بسبب غيبته، فتثبت الولاية لمن يليه من العصبات، كما لو جن أو مات، وهذا قول الجمهور(٣).

١٣٧٥٨ ـ إذا كانت المرأة في بلاد الكفر، ووليها غائب، ولا يمكن الاتصال به، أو كان وليها كافراً، فإنه يتولى تزويجها المركز الإسلامي في البلد الذي هي فيه، فإذا كانت المرأة راضية بالخاطب، نظر المركز في كفاءة الزوج، فإذا ثبت له أنه كفؤ عقد له عليها(٤)؛ لأنه في هذه البلاد في حكم الحاكم المسلم.

---

(١) قال ابن المنذر في الإشراف، نشر دار طيبة (٤/ ٤٥): «أجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم على أن السلطان يزوج المرأة إذا أرادت النكاح، ودعت إلى كفء، وامتنع الولي أن يزوجها».

(٢) سبق تخريجه في الباب السابق.

(٣) نقل ابن القطان في الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١١٦١، ١١٦٢) عن النوادر الإجماع على ذلك، واستثنى ما نقل عن زفر من أنه لا يقوم مقامه ما دام حياً أبداً، وذكر غيره من أهل العلم خلافاً عن الشافعي وأحمد في رواية أن الذي يزوجها حينئذٍ هو الحاكم. ينظر الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٠/ ١٨٧، ١٨٨).

(٤) جاء في فتاوى اللجنة الدائمة ـ ١ (١٨/ ١٥٧): «الأصل في ولاية النكاح أنها للأب ثم للعصبة الأقرب فالأقرب، فإذا عدموا أو كانوا ليسوا أهلاً للولاية لأي مانع من الموانع، أو امتنعوا بغير حق، انتقلت الولاية إلى الحاكم المسلم أو من ينيبه، فإن =

الفصل الخامس

الولاية على المخالف في الدين

١٣٧٥٩ ـ لا ولاية لأحد على مخالف لدينه، فلا يزوج الكافر المسلمة، ولا يزوج المسلم الكافرة، لما سبق ذكره قريباً.

١٣٧٦٠ ـ ويستثنى من ذلك: المسلم إذا كان سلطاناً، فإنه يزوج من تحت سلطانه من الكافرات الذميات إذا لم يكن لهن ولي من النسب أو الولاء، لعموم حديث عائشة السابق: «**فالسلطان ولي من لا ولي له**».

١٣٧٦١ ـ ولهذا فإنه إذا خطب في هذا العصر مسلم كتابية في بلاد الكفر، ورضيت به، ورفض وليها الكافر أن يزوجها منه، لرفضه لتزويج المسلم، فإنه يتولى تزويجها المركز الإسلامي في بلدها، فإذا ثبت لدى المركز أن هذا الرجل كفؤ عقد له عليها[(١)].

١٣٧٦٢ ـ كما يستثنى من ذلك: إذا كان المسلم سيد أمة كافرة ـ أي: مالكاً لها ـ فإنه يصح أن يتولى تزويجها لكافر؛ لأنها لا تحل للمسلمين، لأنها ولاية بالملك، فلم يمنعها كون سيد الأمة الكافرة مسلماً، كسائر الولايات، ولأنها تحتاج إلى التزويج، ولا ولي لها غير سيدها[(٢)].

= لم يوجد حاكم مسلم ولا قاض مسلم فإن رئيس المركز الإسلامي يكون ولياً في هذه الحال، قال الله تعالى: ﴿وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍۚ﴾ [التوبة: ٧١]، وقال تعالى: ﴿فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾ [التغابن: ١٦]. وبالله التوفيق».

(١) جاء في فتاوى اللجنة الدائمة ـ ١ (١٨/ ١٦١، ١٦٢): «الفتوى رقم (١١٢٤٢): س: كتابية رغبت في الزواج من مسلم، ولما توقع والدها وهو كتابي أيضاً أن ابنته ربما تدخل في الإسلام بعد زواجها من الشاب المسلم رفض أن يكون وليها في الزواج، بل رفض زواجها منه، علماً بأنها لم تدخل في الإسلام بعد، فمن يكون وليها في هذه الحالة؟ أرجو التكرم بالجواب الراجح. ج: الكتابية يزوجها والدها، فإن لم يوجد أو وجد وامتنع زوَّجها أقرب عصبتها، فإن لم يوجدوا أو وجدوا وامتنعوا زوجها القاضي المسلم إن وجد، فإن لم يوجد زوجها أمير المركز الإسلامي في منطقتها».

(٢) وينظر: ما يأتي في المسألة (١٣٧٨٤) ـ إن شاء الله تعالى ـ.

الفصل السادس
ولي الأمة

١٣٧٦٣ ـ إذا كانت المرأة أمة، فأعتقت، وليس لها عصبات من النسب، فإنه يزوجها معتقها، وهذا لا خلاف فيه[١]؛ لأنه عاصب، ولأنه أحق بالإرث من ذوي الأرحام.

١٣٧٦٤ ـ ثم يلي المعتق: الأقرب فالأقرب من عصباته؛ لأنهم عصبة يلون المعتق في استحقاق الميراث، فكذلك يلونه في ولاية التزويج.

الفصل السابع
الإشهاد على النكاح

١٣٧٦٥ ـ لا يصح النكاح أيضاً إلا بشهادة شاهدين من المسلمين: يشهدان على الإيجاب والقبول، لما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «لا نكاح إلا بولي، وشاهدي عدل»[٢]، وثبت نحوه عن غير واحد من

---

(١) ذكر في المغني (٩/ ٣٦٠)، والشرح الكبير (٢٠/ ١٦٩) أنهما لا يعلمان في ذلك خلافاً.

(٢) رواه البيهقي (٧/ ١٢٦) من طريق عبد الوهاب بن عطاء، عن سعيد، عن قتادة، عن الحسن، وسعيد بن المسيب، عن عمر، وصححه البيهقي، وهو كما قال إن كان عبد الوهاب قد روى عن سعيد ابن أبي عروبة قبل الاختلاط، فقد اختلف في ذلك، وقد أخرج له مسلم من طريقه، كما في الكواكب النيرات (ص٢٢٢). وينظر: شرح العلل لابن رجب، ترجمة سعيد بن أبي عروبة (ص٧٤٤ ـ ٧٤٧)، وقد ورد عند الإمام مالك (٢/ ٥٣٥)، ومن طريقه الشافعي في مسنده (١١٤٤)، ومحمد في الحجة (٣/ ٢٢٩)، والبيهقي (٧/ ١٢٦) عن أبي الزبير المكي أن عمر قال عن نكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة: «هذا نكاح السر، ولا أجيزه، ولو تقدمت لرجمت»، وفي سنده انقطاع، وهو يعضد الرواية السابقة. وينظر ما سبق في مسألة استحباب إعلان النكاح في آخر الباب السابق.

هذا وقد روي في هذا أحاديث مرفوعة، منها مرسل الحسن عند الشافعي كما في التلخيص (١٦٠٤)، وعند البيهقي (٧/ ١٢٥)، ومنها روايات شاذة عند البيهقي وغيره في =

أصحاب النبي ﷺ[١].

= أحاديث، عائشة، وابن عباس، وجابر، وروايات أخرى واهية، للضعف الشديد لبعض رواتها، تنظر هذه الأحاديث في مجمع الزوائد (٤/ ٢٨٧، ٢٨٨)، الإرواء (١٨٥٨)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص١٨١، ١٨٢). وتنظر أيضاً في مراجع حديثي عائشة وأبي موسى السابقين، وقد جزم الإمام أحمد وابن المنذر كما سيأتي، والإمام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٢/ ٣٥) بعدم صحة الأحاديث الواردة في ذلك.

(١) روى ابن أبي شيبة (٤/ ١٣٥)، والترمذي (١١٠٣) عن ابن عباس ﵄ أنه قال: «البغايا اللاتي ينكحن أنفسهن بغير بينة»، وسنده صحيح، وروى عنه عبد الرزاق (١٠٤٨٣)، وابن أبي شيبة (٤/ ١٢٩)، والشافعي في الأم (٥/ ٢٢)، وفي مسنده (١١٣٣) أنه قال: «لا نكاح إلا بشاهدي عدل وولي مرشد»، وسنده حسن، ورواه ابن أبي شيبة (٦/ ١٣١) بنحوه من طريق آخر. وقد نقل البيهقي (٧/ ١٢٦) عن الإمام الشافعي أنه قال: «هو ثابت عن ابن عباس، وغيره من أصحاب النبي ﷺ».

وروى البيهقي في الخلافيات، وصححه، كما في التلخيص (١٦٢٠) عن عائشة قالت: لا بدَّ في النكاح من أربعة: ولي، والزوج، والشاهدين.

وقال الإمام الترمذي في سننه (٣/ ٤٠٣): «والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ، ومَن بعدهم من التابعين، وغيرهم، قالوا: لا نكاح إلا بشهود، لم يختلفوا من مضى منهم، إلا قوماً من المتأخرين من أهل العلم».

وقال الزركشي في شرح مختصر الخرقي (٥/ ٢٢، ٢٣): «وعن أحمد رواية ثانية: ينعقد بدون شهادة، ذكرها أبو بكر في المقنع، وجماعة؛ لأن النبي ﷺ أعتق صفية، وتزوجها بغير شهود، وقال للذي تزوج الموهوبة: «**زوجتكها بما معك من القرآن**». ولم ينقل عنه أنه أشهد، واحتج أحمد أن ابن عمر زوج بلا شهود، ويروى ذلك أيضاً عن ابن الزبير، والحسن بن علي ﵁، ولأنه عقد معاوضة، أشبه بالبيع، وما تقدم من الحديث قال أحمد في رواية الميموني: لم يثبت عن النبي ﷺ في الشاهدين شيء، وكذا قال ابن المنذر». وينظر: الإشراف لابن المنذر، نشر دار طيبة (٤/ ٤٥، ٤٦)، الإنصاف (٢٠/ ٢٤٤ ـ ٢٤٦)، وما أشير إليه عن ابن عمر رواه عبد الرزاق (١٠٤٥٢) من طريق حبيب مولى عروة بن الزبير عن ابن عمر في قصة تزويج ابن عمر لعروة، وفيه قال حبيب: «وما شهد ذلك غيري وعروة وعبد الله، ولكنهم أظهروه بعد ذلك، وأعلموا به الناس» وسنده حسن، وقد روى هذا الأثر ابن عساكر (٤٠/ ٢٧١) بسنده إلى أبي الأسود يتيم عروة، وفيه أن ابن عمر أمر بحضور ابنه عبيد الله ومولاه نافع، وظاهر هذه الرواية أنهما حضرا العقد. =

الفصل الثامن

تزويج الأب للصغار

١٣٧٦٦ ـ يجوز للأب أن يزوج ابنه الصغير الذي لم يبلغ؛ لما ثبت عن ابن عمر ﵄ أنه زوج ابنه وهو صغير[١]، وهذا مجمعٌ عليه في حق الغلام الذي لم يبلغ عشر سنين[٢].

١٣٧٦٧ ـ يجوز للأب أن يزوج ابنته الصغيرة التي لم تبلغ، وهذا مجمعٌ عليه في حق البنت التي لم تبلغ تسع سنين إذا زوجها أبوها من كفء[٣]؛ لما روى البخاري ومسلم عن النبي ﷺ أنه تزوج عائشة ﵂ وهي بنت ست سنين[٤]، ولما ثبت عن علي ﵁ أنه زوج عمر ﵁ وهو خليفة ابنته أم كلثوم، وهي صغيرة، ولما ثبت عن الزبير بن العوام ﵁ أنه زوج

= وبعض العلماء، كأحمد في رواية، وابن تيمية، وشيخنا محمد بن عثيمين يرون أنه يشترط إما الإعلان وإما الإشهاد، وهذا قول قوي كما ذكر هنا، ولحديث: «**فصل ما بين الحلال والحرام: الصوت، وضرب الدف**» الذي سبق في آخر الباب السابق عند الكلام عن إعلان النكاح. وينظر: مجموع الفتاوى (٣٢/١٢٦ ـ ١٣٣)، الشرح الممتع (١٠/١٥٦ ـ ١٦٠).

(١) رواه البيهقي (٧/١٤٣) بإسناد صحيح.

(٢) اختلاف العلماء للمروزي (ص١٢٥)، الإجماع (ص٩١)، بداية المجتهد (٦/٣٦٧)، مغني ذوي الأفهام (ص١٦٩).

وبعض أهل العلم قيد تزويج الصغير بالحاجة، وفي تزويج من بلغ عشراً خلاف عن أفراد من أهل العلم، وكذا في تزويج الغلام المراهق، ينظر ذلك كله في الإنصاف (٢٠/١١٣، ١١٤)، وقد خالف في أصل المسألة ابن حزم، ونقل ذلك عن بعض التابعين، وفيما نقله عن بعض التابعين نظر، لكن قد يكون بعضهم يرى أن للصغير الخيار إذا بلغ، وقد فصلتُ القول في ذلك في مقدمة رسالة «ولاية الإجبار في النكاح» (ص١٠).

(٣) حكى هذا الإجماع جماعة من أهل العلم من كافة المذاهب، وقد ذكرتهم في الرسالة السابقة (ص٧١، ٧٢).

(٤) صحيح البخاري (٣٨٩٤)، وصحيح مسلم (١٤٢٢).

ابنته لما نفست بها أمها قدامة بن مظعون رضي الله عنه[١].

الفصل التاسع

تزويج الأب البكر البالغة

١٣٧٦٨ ـ لا يجوز للأب تزويج ابنته البكر البالغة إلا برضاها، وهذا قول جمهور أهل العلم؛ لما روى مسلم عن ابن عباس، أن النبي ﷺ قال: «**الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر، وإذنها سكوتها**»[٢]، فقد دل بمنطوقه على أن البكر تستأذن، وبين أن إذنها يكون بسكوتها، فدلالته صريحة في أنه لا يجوز تزويجها إلا بعد استئذانها، وموافقتها على هذا الزواج، وأنه يكتفى في إذنها بالسكوت[٣].

الفصل العاشر

تزويج الأب الابن البالغ

١٣٧٦٩ ـ لا يجوز للأب تزويج ابنه البالغ بغير إذنه، وهذا مجمعٌ عليه[٤]؛ لأنه بالغ عاقل يتصرف في ماله بنفسه، ولا يصح أن يتصرف فيه غيره بغير إذنه، فكذلك النكاح.

---

(١) خرجت هذه الآثار بتوسع في رسالة «ولاية الإجبار في النكاح» (ص٧٥ ـ ٧٧).

(٢) صحيح مسلم (١٤٢١).

(٣) قال محمد بن الحسن في الحجة على أهل المدينة (٣/ ١٢٨): «فلو كانت البكر لا تستأذن ما قيل: وإذنها صماتها»، واستدلال الجمهور هنا هو بمنطوق الحديث، فيقدم على المفهوم الذي استدل به أصحاب القول الأول. ولكل من الفريقين أدلة أخرى، تنظر في رسالة «ولاية الإجبار في النكاح» الفصل الثاني (ص٢٧ ـ ٤٩)، وقد توسعتُ فيها في ذكر الأقوال في هذه المسألة، وأدلة كل قول، وما أورد على بعض تلك الأدلة من مناقشات.

(٤) المحلى (٩/ ٤٦٢)، المسألة (١٨٢٣)، بداية المجتهد (٦/ ٣٦٢)، الإنصاف (٢٠/ ١١٧).

الفصل الحادي عشر

تزويج الأب الثيب البالغة

١٣٧٧٠ ـ لا يجوز للأب تزويج ابنته الثيب البالغة بغير إذنها، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم إلا من شذ[1]؛ لحديث ابن عباس السابق.

الفصل الثاني عشر

تزويج غير الأب الصغار والكبار

١٣٧٧١ ـ غير الأب من الأولياء كالجد والأخ والعم ونحوهم لا يجوز لواحدٍ منهم تزويج الذكر الصغير؛ لأنه لا يملك تزويج الجارية الصغيرة التي دون تسع، فالغلام أولى.

---

(١) حكى إجماع أهل العلم على هذه المسألة: الإمام أحمد كما في مسائل ابنه عبد الله (ص٣٢٦)، والبغوي في شرح السُّنَّة (٩/ ٣١)، وابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٢/ ٣٩، ٤٠)، وابن العربي في عارضة الأحوذي (٥/ ٢٦)، والسرخسي في المبسوط (٥/ ٩)، والكاساني في بدائع الصنائع (٢/ ٢٤١)، والمهلب كما في الفتح (٢/ ٣٤١)، والمرداوي في الإنصاف (٢٠/ ١٢٤)، وابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام (ص١٦٩)، وابن حجر في الفتح (٩/ ١٩٢).

هذا وقد خالف في هذه المسألة الحسن البصري، فقال: يجوز له تزويجها بغير إذنها، وخالف فيها كذلك إبراهيم النخعي، فقال: إن كانت في عياله زوجها بغير إذنها، وإن كانت بائنة في بيتها مع أولادها استأمرها. وقد خرجتُ هذين الأثرين بتوسع في رسالة «ولاية الإجبار في النكاح» (ص١٧، ١٨).

ولهذا قال في التمهيد (١٩/ ٣١٨): «لا أعلم مخالفاً في أن الثيب لا يجوز لأبيها ولا لأحد من أوليائها إكراهها على النكاح إلا الحسن البصري» ثم ذكر قول الحسن السابق، وقال في المغني (٩/ ٤٠٦): «لا يجوز للأب ولا لغيره تزويجها إلا بإذنها في قول عامة أهل العلم، إلا الحسن، قال: له تزويجها وإن كرهت، والنخعي قال: يزوج بنته إن كانت في عياله، فإن كانت بائنة في بيتها مع عيالها استأمرها. قال إسماعيل بن إسحاق: لا أعلم أحداً قال في الثيب بقول الحسن، وهو قول شاذ، خالف فيه أهل العلم والسُّنَّة الثابتة»، وقال بنحو هذا ابن قدامة في الشرح الكبير (٢٠/ ١٢٧)، وقال في بداية المجتهد (٦/ ٣٦٢، ٣٦٣): «اتفقوا على اعتبار رضا الثيب البالغ، إلا ما حكي عن الحسن البصري».

١٣٧٧٢ ـ يجوز تزويج اليتيمة من قبل أي ولي من أوليائها إذا بلغت تسع سنين بإذنها، ولا خيار لها إذا بلغت، واستدلوا بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ﴾ [النساء: ٣]، قالوا: دلت الآية بمفهومها على أن لغير الأب من الأولياء ممن يحل له الزواج باليتيمة أن يتزوج بها إذا أقسط لها، ويؤيد هذا: ما رواه البخاري ومسلم عن عائشة أن الآية نزلت في ولي اليتيمة يريد أن يتزوج بها فيعطيها أقل من مهرها، فنهوا عن نكاحهن إلا أن يقسطوا لهن، ويبلغوا لهن أعلى سنتهن في الصداق[١]، وأيدوا ذلك بما ثبت عن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: «**تستأمر اليتيمة في نفسها، فإن سكتت فهو إذنها، وإن أبت فلا جواز عليها**»[٢]، قالوا: الآية صريحة في صحة تزويج اليتيمة، وهي من دون سن البلوغ لحديث: «**لا يتم بعد احتلام**»[٣]، والأحاديث أوجبت استئذانها، فهذا يدل على أن المراد اليتيمة التي لها إذن صحيح، وقد انتفى ذلك في حق من لم تبلغ تسعاً بالاتفاق، فيحمل على بنت تسع إلى البلوغ، لأنها صغيرة مميزة يصح لفظها مع إذن

---

(١) صحيح البخاري (٢٤٩٤)، وصحيح مسلم (٣٠١٨).

(٢) رواه الإمام أحمد (٧٥٢٧)، وأصحاب السنن، وغيرهم من طرق عن محمد بن عمرو بن علقمة، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة. وإسناده حسن، رجاله مدنيون يحتج بهم. وقد توسعت في تخريجه وذكر شواهده في رسالة «ولاية الإجبار في النكاح» (ص٨٤ ـ ٨٨).

(٣) رواه ابن أبي الدنيا في العيال (٦٣٤)، وابن قانع (٤٢٢)، والطبراني في الكبير (٣٥٠٢) وغيرهم من أربع طرق بعضها صحيح عن سلم بن قتيبة، عن الذيال عن حنظلة قال: سمعت جدي حنظلة يقول. . فذكره. وسنده ضعيف، رجاله ثقات، عدا الذيال، فقد وثقه ابن معين، لكن قال أبو حاتم لما سئل عن قبول روايته: «شيخ أعرابي»، فهذه إشارة إلى جهالته، وإلى أن مثله من أهل البوادي لا يضبطون الرواية. وقال الهيثمي في المجمع (٤/٢٢٦): «رجاله ثقات»، وقال الحافظ في التلخيص (١٤٦٣): «إسناده لا بأس به»، وله شواهد مرفوعة وموقوفة، كلها ضعيفة، لا يعتضد بها. تنظر في رسالة «ولاية الإجبار» (ص٩٠، ٩١)، أنيس الساري (٤٤٧٧).

وليها، كما يصح تصرفها في البيع وغيره بإذن وليها[(١)]، ولأنه يصح إسلامها وصومها وحجها وصلاتها وغير ذلك، لما في جميع ذلك من المصلحة لها، فإذا زوجها الولي بإذنها من كفء جاز، وكان هذا تصرفاً بإذنها، وهو مصلحة لها[(٢)].

١٣٧٧٣ ـ لا يجوز لغير الأب من الأولياء تزويج كبيرة بكر أو ثيب إلا بإذنها؛ لحديث ابن عباس السابق، وهذا مجمعٌ عليه في حق جميع الأولياء عدا الجد[(٣)].

الفصل الثالث عشر

بم يكون إذن البكر والثيب

١٣٧٧٤ ـ إذن الثيب الكلام؛ لما روى البخاري عن أبي هريرة مرفوعاً: «**لا تنكح الثيب حتى تستأمر**»[(٤)]؛ أي: حتى يطلب الأمر من قبلها، لأن أصل الاستئمار طلب الأمر، وأمرها لا يكون إلا بنطق، وهذا مجمعٌ عليه[(٥)].

١٣٧٧٥ ـ إذن البكر يكون بالسكوت؛ لما روى مسلم عن رسول الله ﷺ: «**الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها**»[(٦)]، وقد أجمع أهل العلم على ذلك إذا كان المستأذن لها هو الأب أو الجد[(٧)].

---

(١) لقوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ [النساء: ٦]، وقد سبق تفصيل هذه المسألة في باب الموصى إليه.

(٢) ينظر: مجموع الفتاوى (٣٢/٤٨).

(٣) الأم (٥/١٨، ١٧٠)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٣/ ٤٠، ٥٢).

(٤) صحيح البخاري (٦٩٦٨).

(٥) شرح السُّنَّة (٩/ ٣٢)، بداية المجتهد (٦/ ٣٦٠)، شرح مسلم للنووي (٩/ ٢٠٤)، الشرح الكبير، والإنصاف (٢٠/ ١٤٦).

(٦) صحيح مسلم (١٤٢١).

(٧) شرح السُّنَّة (٩/ ٣٢)، بداية المجتهد (٦/ ٣٦٠)، الفتح (٩/ ١٩٣).

الفصل الرابع عشر
تزويج المرأة بغير كفء

١٣٧٧٦ ـ لا يحق لولي امرأة تزويجها بغير كفئها في الدين، وهذا مجمعٌ عليه، فقد أجمع أهل العلم على اعتبار الكفاءة في الدين[١]؛ والفاسق المكثر من المعاصي ليس كفؤاً للمرأة الصالحة، لقوله تعالى: ﴿أَفَمَن كَانَ مُؤْمِنًا كَمَن كَانَ فَاسِقًا لَّا يَسْتَوُونَ ۝١٨﴾ [السجدة: ١٨].

١٣٧٧٧ ـ وقد حكم الله تعالى في كتابه بأن الزاني لا يجوز أن يتزوج بالعفيفة عن الزنا، فقال تعالى: ﴿الزَّانِي لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ ۝٣﴾ [النور: ٣]، ومن المعلوم أن الزاني يحمل زوجته على الوقوع في الفواحش[٢]، وأن العاصي يوقع زوجته في المعاصي، فيجب على الأولياء أن يمتنعوا من تزويج مولياتهم من الزناة وعموم الفساق، لئلا يوقعوهن في المعصية والرذيلة.

١٣٧٧٨ ـ الكفاءة في النسب والحرية والغنى ليست من شروط النكاح، وعليه: فإذا رضيت المرأة الزوج الذي هو دونها في شيءٍ من هذه الأمور الثلاثة ورضيه وليها الأقرب فالنكاح صحيح، وليس لأحد من

---

(١) بداية المجتهد (٦/ ٣٩٢)، الفتح، باب الأكفاء في الدين (٩/ ١٣٢).

(٢) وقد أطال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٠٩ ـ ١٢٧) في أدلة وتعليلات هذا الحكم، وعكسه، وهو تحريم نكاح العفيف لزانية، ومما قاله في ذلك: «إذا كان يزني بنساء الناس كان هذا مما يدعو المرأة إلى أن تمكن منها غيره، كما هو الواقع كثيراً، فلم أر من يزني بنساء الناس، أو ذكرانٍ، إلا ويحمل امرأته على أن تزني بغيره، مقابلة على ذلك، ومغايظة، وأيضاً: فإذا كان عادته الزنا استغنى بالبغايا، فلم يكف امرأته في الإعفاف، فتحتاج إلى الزنا، وأيضاً: فإذا زنا بنساء الناس طلب الناس أن يزنوا بنسائه، كما هو الواقع، فامرأة الزاني تصير زانية من وجوه كثيرة، وإن استحلت ما حرمه الله كانت مشركة، وإن لم تزن بفرجها زنت بعينها، وغير ذلك، فلا يكاد يعرف في نساء الرجال الزناة المصرين على الزنا الذين لم يتوبوا منه امرأة سليمة سلامة تامة». وينظر: جامع أحكام النساء (٣/ ١٦٧ ـ ١٦٩، ٢٥٧ ـ ٢٩٠).

العصبة الاعتراض على ذلك[١]؛ لما ثبت عن النبي ﷺ أنه زوج هاشميات وقرشيات ممن هو دونهن في النسب، أو أقر ذلك[٢]، وثبت أن بعض

(١) قال الإمام الحافظ أبو بكر ابن قيم الجوزية في زاد المعاد (٥/ ١٥٩ ـ ١٦١) بعد ذكره أدلة كثيرة على عدم اعتبار الكفاءة في النسب والمال: «فالذي يقتضيه حكمه ﷺ اعتبار الدين في الكفاءة أصلاً وكمالاً، فلا تزوج مسلمة بكافر، ولا عفيفة بفاجر، ولم يعتبر القرآن والسُّنَّة في الكفاءة أمراً وراء ذلك، فإنه حرم على المسلمة نكاح الزاني الخبيث، ولم يعتبر نسباً، ولا صناعة، ولا غنى، ولا حرية، فجوَّز للعبد القن نكاح الحرة النسيبة الغنية إذا كان عفيفاً مسلماً، وجوَّز لغير القرشيين نكاح القرشيات، ولغير الهاشميين نكاح الهاشميات، وللفقراء نكاح الموسرات. . ، ولم يقل أحمد ولا أحد من العلماء: إن نكاح الفقير للموسرة باطل وإن رضيت، ولا يقول هو ولا أحد: إن نكاح الهاشمية لغير الهاشمي والقرشية لغير القرشي باطل، وإنما نبهنا على هذا لأن كثيراً من أصحابنا يحكون الخلاف في الكفاءة، هل هي حق لله أو للآدمي؟ ويطلقون مع قولهم: إن الكفاءة هي الخصال المذكورة، وفي هذا من التساهل وعدم التحقيق ما فيه»، وقال الإمام الصنعاني الهاشمي في سبل السلام (٣/ ٢٧٤، ٢٧٥) بعد ذكره الأدلة على عدم اعتبار الكفاءة في النسب والمال: «وللناس في هذه المسألة عجائب لا تدور على دليل، غير الكبرياء والترفع، ولا إله إلا الله كم حرمت المؤمنات النكاح لكبرياء الأولياء، واستعظامهم أنفسهم، اللَّهُمَّ إنا نبرأ إليك من شرط ولَّده الهوى، ورباه الكبرياء، ولقد منعت الفاطميات في جهة اليمن ما أحل الله لهن من النكاح، لقول بعض أهل مذهب الهادوية: إنه يحرم نكاح الفاطمية إلا من فاطمي، من غير دليل ذكروه، وكل ذلك من غير علم، ولا هدى، ولا كتاب منير، بل ثبت خلاف ما قالوه عن سيد البشر»، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في الإنصاف (٢٠/ ٢٦٥): «من قال: إن الهاشمية لا تزوج بغير هاشمي، بمعنى أنه لا يجوز ذلك، فهذا مارق من دين الإسلام، إذ قصة تزويج الهاشميات من بنات النبي ﷺ وغيرهن بغير الهاشميين ثابت في السُّنَّة ثبوتاً لا يخفى».

(٢) ومن ذلك أنه ﷺ زوج ابنتيه عثمان بن عفان، وهو ليس من بني هاشم، وزوج زينب بنت جحش القرشية مولاه زيد بن حارثة، وزوج ابنه أسامة فاطمة بنت قيس القرشية، وأقر نكاح المقداد بن الأسود الكندي لضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب الهاشمية، وأقر نكاح سالم مولى أبي حذيفة بن عتبة لهند بنت الوليد بن عتبة بن ربيعة، ولم يرد في شيء من الأحاديث الصحيحة اشتراط رضى بقية الأولياء، بل لم يثبت في خبر مرفوع ولا موقوف اشتراط الكفاءة أصلاً، ينظر في الأحاديث السابقة وشواهدها: =

الصحابة من غير بني هاشم تزوجوا هاشميات، وأن بعض الصحابة من غير قريش تزوجوا قرشيات[١].

١٣٧٧٩ ـ وما روي عن عمر ﷺ أنه قال: «لأمنعن ذوات الأحساب إلا من الأكفاء» لا يثبت[٢].

الفصل الخامس عشر

من يجوز أن يتولى طرفي العقد

١٣٧٨٠ ـ من أراد أن ينكح امرأة هو وليها، بإذنها، فله أن يتولى الإيجاب والقبول[٣]؛ لما ثبت عن عبد الرحمٰن بن عوف ﷺ أن أم حكيم

= صحيح البخاري مع الفتح، باب إلى من ينكح، والأربعة أبواب التي تليه (٩/ ١٢٤ ـ ١٣٧)، زاد المعاد (٥/ ١٥٨، ١٥٩)، التلخيص (١٦٢١ ـ ١٦٢٦)، البلوغ مع سبل السلام (٣/ ٢٧٣ ـ ٢٧٦)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص٩٩ ـ ١٢٣).

تنبيه: حديث «يا بني بياضة أنكحوا أبا هند وانكحوا إليه»، وكان حجاماً. رجح الدارقطني إرساله في العلل (١٧٦٦)، وكذلك حديث: «إذا جاءكم من ترضون دينه وأمانته فزوجوه..» الأقرب أنه لا يثبت. ينظر: المراسيل لأبي داود (٢١٢،٢١٣)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص١٠٤، ١٠٥)، وقال الحافظ في الفتح، باب: الأكفاء في الدين (٩/ ١٣٣): «لم يثبت في اعتبار الكفاءة بالنسب حديث».

(١) ومن ذلك: أن أبا بكر ﷺ زوج أخته الأشعث بن قيس الكندي، وهي قرشية، وأن علي بن أبي طالب زوج عمر بن الخطاب ابنته أم كلثوم ﷺ وهي هاشمية، والحديث بذلك في صحيح البخاري وغيره، وتزوج بلال ﷺ أخت عبد الرحمٰن بن عوف ﷺ، وهي قرشية. ينظر: المراجع المذكورة في التعليقين السابقين، والمراسيل (٢١٤ ـ ٢١٩)، والتحجيل (ص٣٦١ ـ ٣٦٣)، ورسالة ولاية الإجبار في النكاح (ص٧٦، ٧٧).

(٢) رواه عبد الرزاق (١٠٣٢٤)، وابن أبي شيبة (٤/ ٤١٨)، والدارقطني (٣٧٨٥) بإسناد صحيح عن إبراهيم بن محمد بن طلحة مرسلاً، ومراسيله قوية كما أشار إلى ذلك الإمام أحمد كما في شرح العلل لابن رجب (١/ ٥٥٢)، وله شاهد من مرسل الزهري عند عبد الرزاق (١٠٣٣١) ورجاله ثقات، لكن كلا المرسلين مدنيان، فيحتمل اتحاد مخرجهما.

(٣) قال في الشرح الممتع (١٠/ ١٥٤): «هل يصح أن يكون الولي زوجاً؟ =

بنت قارظ قالت له: إنه قد خطبني غير واحد، فزوجني أيهم رأيت. قال: وتجعلين ذلك إليّ؟ قالت: نعم. فقال: قد تزوجتكِ[١].

١٣٧٨١ ـ إذا زوج السيد أمتَه من عبدَه الصغير، جاز أن يتولى طرفي العقد؛ لأثر عبد الرحمٰن بن عوف السابق.

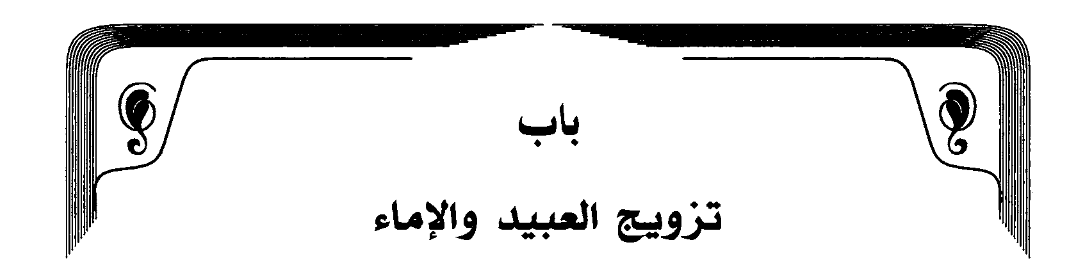
١٣٧٨٢ ـ إذا قال السيد لأمته: أعتقتك وجعلت عتقك صداقك، وكان قوله هذا بحضرة شاهدين، ثبت العتق والنكاح؛ لما روى البخاري ومسلم عن رسول الله ﷺ أنه أعتق صفية، وجعل عتقها صداقها[٢].



= الجواب: يصح إذا كان ابن عم لها، وليس لها ولي أقرب منه، يأتي بالشهود، ويقول: أشهدكم أني زوجت نفسي بنت عمي، ويجوز أن يقول: أشهدكم أني قد تزوجتها. ونظير هذا: السيد يقول لأمته: أعتقتك، وجعلت عتقك صداقاً، فهذا يكفي عن الإيجاب والقبول»، وذكر في المغني (٩/ ٣٧٥) وغيره قولاً بأنه لا يجوز أن يتولى طرفي العقد، ولكن يوكل رجلاً من أوليائها أبعد منه يزوجه إياها، لما روى البخاري في الموضع السابق تعليقاً عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه أنه فعل ذلك، وذكر في المغني أيضاً أن الشافعي قال: لا يزوجها إلا الحاكم، وهو قول له قوة.

(١) رواه ابن سعد (٨/ ٤٧٢) بإسناد حسن، ورواه البخاري في باب إذا كان الولي هو الخاطب (٩/ ١٨٨) تعليقاً مجزوماً به، وعند ابن سعد زيادة: قال ابن أبي ذئب ـ وهو أحد الرواة ـ: فجاز نكاحه.

(٢) صحيح البخاري (٣٧٠)، وصحيح مسلم (١٣٦٥).



باب تزويج العبيد والإماء

الفصل الأول

محتوى الباب

١٣٧٨٣ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر ولي العبد والأمة في النكاح، وعلى تزوج العبد بغير إذن سيده، وعلى من تزوج أمة على أنها حرة.

الفصل الثاني

ولي العبد والأمة في النكاح

١٣٧٨٤ ـ يجوز للسيد المسلم تزويج إمائه كلهن، الصغيرات منهن والكبيرات، الأبكار والثيبات، المسلمات منهن والكافرات، بغير إذنهن؛ لأن منافعهنّ مملوكة له، والنكاح عقد على منفعتها، فأشبه عقد الإجارة، وهذا مجمعٌ عليه[(١)].

١٣٧٨٥ ـ يجوز للسيد تزويج عبيده الصغار بغير إذنهم؛ لأنه مالك لهم، وهو وليهم، فصح تزويجه لهم، كأولاده الصغار[(٢)].

---

(١) الشرح الكبير على المقنع (٢٠/ ١٣٠)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ٥٤)، الفتح (٩/ ٣٣٥)، وقد سبق في باب ولاية النكاح والشهود فيه: فصل: الولاية على المخالف في الدين ذكر الدليل لتزويج السيد أمته الكافرة.

(٢) وهذا قول جماهير أهل العلم، ولم يخالف في ذلك سوى بعض الشافعية، وهو وجه عند الحنابلة. ينظر: الشرح الكبير والإنصاف (٢٠/ ١٣٢، ١٣٣)، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٢/ ٥٤): «والأمة والمملوك الصغير يزوجهما ـ أي: سيدهما ـ بغير إذنهما بالاتفاق».

١٣٧٨٦ ـ يجوز للسيد تزويج أمة موليته بإذن سيدتها، فإذا كان لابنة الرجل مثلاً مملوكة فله أن يزوجها من حر أو عبد إذا أذنت ابنته في ذلك؛ لأن المرأة لا تلي عقد النكاح، فيقوم وليها مقامها فيه، كقيام ولي الصغيرة في عقود البيع والنكاح مقامها.

١٣٧٨٧ ـ لا يملك السيد إجبار عبده الكبير على النكاح؛ لأنه مكلف يملك الطلاق، فلا يجبر على النكاح، كالحر.

الفصل الثالث

تزوج العبد بغير إذن سيده

١٣٧٨٨ ـ إذا تزوج العبد بغير إذن سيده فهو عاهر؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «**أيما عبد تزوج بغير إذن مواليه فهو عاهر**»[١].

١٣٧٨٩ ـ إذا عقد العبد المملوك على امرأة بغير إذن سيده، ثم دخل بها، وجب عليه المهر كاملاً؛ لأنه دخل بها.

١٣٧٩٠ ـ ويبقى مهر المرأة في رقبة هذا العبد، إلا أن يفديه سيده بالأقل من قيمته أو المهر، كما يفعل في جنايته[٢].

الفصل الرابع

من تزوج أمة على أنها حرة

١٣٧٩١ ـ من نكح أمة على أنها حرة، ثم علم، فله فسخ النكاح، ولا مهر عليه إن فسخ قبل الدخول بها؛ لأنه عقد لم يرض به، فله فسخه، كما لو اشترى ذهباً فبان نحاساً.

١٣٧٩٢ ـ وإن جامعها قبل أن يعلم، وجب لها عليه المهر كاملاً؛

---

(١) سبق تخريجه وذكر شواهده في باب المكاتب.

(٢) سبق في آخر باب المكاتب التفصيل فيما يفعل بجنايته.

لأن المهر يجب بالجماع، كما سيأتي في باب المهر، فلها المهر بما استحل من فرجها.

١٣٧٩٣ ـ ولهذا الحر الذي تزوج هذه الأمة ودفع المهر لها، أن يرجع بهذا المهر على من غره؛ لأنه المتسبب في دفعه لهذا المهر.

١٣٧٩٤ ـ إذا ولدت هذه الأمة من هذا الحر الذي نكحها على أنها حرة، فأولاده منها أحرار، وهذا لا خلاف فيه(١)؛ لأنه وطئها على أنها حرة، فيصير الولد حراً، لتأثير نيته في ذلك.

١٣٧٩٥ ـ ويجب على هذا الزوج أن يدفع قيمة أولاده لسيد أمهم؛ لأن الأصل أن هؤلاء الأولاد أرقاء لسيد الأمة(٢)، لكن لما كان لم يعلم بذلك وظن أنها حرة فهم أحرار كما سبق، ويجب عليه أن يعوض سيد الأمة بقيمتهم، لتعويض ما فاته من ملكيتهم.

١٣٧٩٦ ـ ولهذا الزوج أن يرجع على من غره، بكل ما دفعه من قيمة الأولاد؛ لأنه تسبب في ذلك.

١٣٧٩٧ ـ إذا كان هذا الحر الذي تزوج الأمة وهو لا يعلم ممن لا يجوز له نكاح الإماء وجب التفريق بينه وبين هذه الأمة؛ لأننا تبينا أن النكاح فاسد من أصله، لعدم توافر شروطه(٣).

١٣٧٩٨ ـ أما إن كان ممن يجوز له نكاح الأمة، فإنه إذا رضي باستمرار نكاحه لهذه الأمة، يجوز أن يستمرا في نكاحهما؛ لتوفر شروط النكاح عند العقد.

١٣٧٩٩ ـ لكن ما ولدت هذه الأمة من هذا الحر من أولاد بعد علمه

---

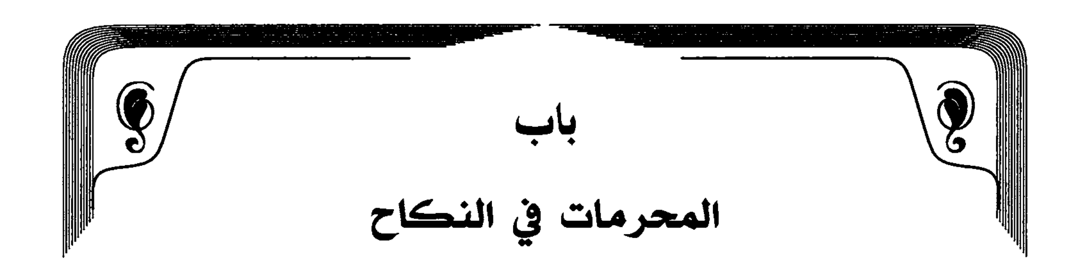
(١) العدة (ص٤٤٩).

(٢) وهذا مجمعٌ عليه إذا كان الأب غير عربي الأصل كما سبق في آخر باب الولاء، وكما سبق في باب التدبير. وينظر في حكاية هذا الإجماع أيضاً: الإشراف، نشر مكتبة طيبة (٤/ ٧٩)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٢/ ٥٥، ٦٧).

(٣) سيأتي بيان هذه الشروط قريباً ـ إن شاء الله تعالى ـ.

بأنها أمة مملوكة، ورضاه بالاستمرار معها فهم أرقاء لسيدها؛ لأن الولد يتبع أمه في الرق كما سبق، لكن منع ذلك أولاً عدم علم الزوج بذلك، واعتقاده حريتها، وقد زال ذلك بالعلم، وبالرضا بالاستمرار في هذا النكاح، فيكونون أرقاء لسيدها؛ لزوال المانع من رقهم.





باب المحرمات في النكاح

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٨٠٠ ـ يشتمل هذا الباب على المحرمات في النكاح إجمالاً، وعلى المحرمات إلى الأبد بالنسب، وعلى المحرمات إلى الأبد بالمصاهرة، وعلى المحرمات إلى الأبد بالرضاع، وعلى تحريم بنات المحرمات وأمهاتهن، وعلى من يحرم الجمع بينهن، وعلى عدد النساء اللاتي يجوز الجمع بينهن، وعلى من جمع بين من يحرم الجمع بينهن، وعلى إذا أسلم الكافر وتحته من يحرم الجمع بينهن، وعلى الزواج في عدة المطلقة من يحرم الجمع بينها وبينها (عدة الرجل)، وعلى الجمع بالملك بين من يحرم الجمع بينهن بالزواج، وعلى نكاح الأمة.

الفصل الثاني
المحرمات في النكاح إجمالاً

١٣٨٠١ ـ المحرمات المتفق على تحريمهن في النكاح قسمان[١]:

(١) قال الحافظ ابن رجب في جامع العلوم، شرح الحديث (٤٤، ٢/٤٣٨ ـ ٤٤٢): «الولادة والنسب قد يؤثران التحريم في النكاح، وهو على قسمين: **أحدهما**: تحريم مؤبد على الانفراد، وهو نوعان: **أحدهما**: ما يحرم بمجرد النسب..، والنوع **الثاني**: ما يحرم بالنسب مع سبب آخر، وهو المصاهرة، فيحرم على الرجل حلائل آبائه، وحلائل أبنائه، وأمهات نسائه، وبنات نسائه المدخول بهن... ولم يخرج التحريم بذلك عن أن يكون بالنسب مع انضمامه إلى سبب المصاهرة. والقسم **الثاني**: =

١٣٨٠٢ ـ **القسم الأول**: محرمات إلى الأبد.

١٣٨٠٣ ـ والمحرمات إلى الأبد ستة أنواع:

١ ـ محرمات النسب.

٢ ـ محرمات المصاهرة.

٣ ـ محرمات الرضاع.

٤ ـ محرمات باللعان.

٥ ـ محرمات بالاحترام، وهن أزواج النبي ﷺ.

٦ ـ محرمات لأديانهن، وهن المشركات غير الكتابيات.

١٣٨٠٤ ـ **القسم الثاني**: محرمات إلى أجل.

١٣٨٠٥ ـ والمحرمات إلى أجل نوعان:

١ ـ من تحرم من أجل تحريم الجمع بينها وبين غيرها من أقاربها.

٢ ـ من تحرم من أجل تعلق حق الغير بها، كالمتزوجة، والمعتدة، والمستبرأة.

١٣٨٠٦ ـ وسيأتي الكلام على كل نوع من الأنواع السابقة في فصل مستقل فيما يلي ـ إن شاء الله تعالى ـ.

الفصل الثالث

المحرمات إلى الأبد بالنسب

١٣٨٠٧ ـ يحرم نكاح الأمهات، وهن كل امرأة ينتسب إليها الرجل

= التحريم المؤبد على الاجتماع دون الانفراد... فإذا علم ما يحرم من النسب، فكل ما يحرم منه فإنه يحرم من الرضاع نظيره، وينتشر التحريم بالرضاع إلى ما حرم بالنسب مع الصهر: لدخوله في قوله ﷺ: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**». وتحريم هذا كله للنسب، فبعض لنسب الزوج، وبعض لنسب الزوجة، وقد نص على ذلك أئمة السلف، ولا يعلم بينهم فيه اختلاف، ونص عليه الإمام أحمد، واستدل بعموم قوله: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**» انتهى كلامه مختصراً.

بولادة، سواء وقع عليها اسم الأم حقيقة، وهي الأم التي ولدته، أو التي تسمى أماً مجازاً، وهي التي ولدت من ولده، وهن الجدات من قبل الأم، ومن قبل الأب، وإن علون، سواء كن وارثات أو غير وارثات، كلهن أمهات محرمات، وهذا مجمعٌ عليه(١).

١٣٨٠٨ ـ يحرم نكاح البنات، فيحرم على الرجل نكاح بناته، وبنات بناته، وبنات أبنائه، وإن نزلن.

١٣٨٠٩ ـ يحرم نكاح الأخوات الشقيقات، والأخوات لأب، والأخوات لأم.

١٣٨١٠ ـ يحرم نكاح بنات الإخوة الأشقاء، وبنات الإخوة لأب، وبنات الإخوة لأم، وإن نزلن.

١٣٨١١ ـ يحرم نكاح بنات الأخوات الشقيقات، وبنات الأخوات لأب، وبنات الأخوات لأم، وإن نزلن.

١٣٨١٢ ـ يحرم نكاح العمات، وهن أخوات الأب الشقيقات، وأخواته لأبيه، وأخواته لأمه، وأخوات الجد أبي الأب وأبي الأم، وإن علون.

١٣٨١٣ ـ يحرم نكاح الخالات، وهن أخوات الأم الشقيقات، وأخواتها لأبيها، وأخواتها لأمها، وأخوات الجدة أم الأم، وأم الأب، وإن علون.

---

(١) مراتب الإجماع (ص٧٦)، بداية المجتهد (٦/ ٤٢٧)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ٦٥)، مغني ذوي الأفهام (ص١٧١)، وحكى ابن المنذر في الإجماع (ص٩٢)، وفي الإشراف، نشر دار طيبة (٤/ ٩٣) الإجماع على تحريم نكاح الأم، ونقل القرطبي في أحكام القرآن (٥/ ١٠٦) عن الإمام الطحاوي أنه حكى الإجماع على جميع من ذكر في الآية الآتية من المحرمات بالنسب، وبالرضاعة، وبالمصاهرة، وبسبب الجمع بين الأختين، وحكى في تفسير ابن جرير (٨/ ١٤٣)، وفي المغني (٩/ ٥١٣)، وفي مجموع الفتاوى (٣٢/ ٨٢)، وفي مغني ذوي الأفهام (ص١٧١) الإجماع على ذلك أيضاً.

١٣٨١٤ ـ وكل هذه المسائل مجمع عليها بين أهل العلم[١]، ولله الحمد والمنة؛ لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّـٰتُكُمْ وَخَـٰلَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ وَأُمَّهَـٰتُكُمُ ٱلَّـٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَـٰعَةِ وَأُمَّهَـٰتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَـٰٓئِبُكُمُ ٱلَّـٰتِى فِى حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّـٰتِى دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا۟ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَـٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَـٰبِكُمْ وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴿٢٣﴾﴾ [النساء: ٢٣].

الفصل الرابع

المحرمات إلى الأبد بالمصاهرة

١٣٨١٥ ـ المحرمات بالمصاهرة أربع، وهن يحرمن بالنسب أيضاً[٢]:

١٣٨١٦ ـ **الأولى**: أمهات الزوجة، فيحرم على الرجل الزواج بأم زوجته، وجداتها من جهة أبيها، ومن جهة أمها.

١٣٨١٧ ـ **الثانية**: زوجات الآباء، فيحرم على الرجل أن ينكح زوجات أبيه، وزوجات أجداده من قبل أبيه أو من قبل أمه.

١٣٨١٨ ـ **الثالثة**: زوجات الأبناء، فيحرم على الرجل زوجات أبنائه المباشرين، وزوجات أبناء أبنائه، وإن نزلوا، وزوجات أبناء بناته، وإن نزلوا.

١٣٨١٩ ـ **الرابعة**: الربائب المدخول بأمهاتهن، فيحرم على الرجل أن يتزوج بنت امرأته إذا دخل بها، ويحرم عليه كذلك بناتها، وبنات أبنائها، وبنات بناتها، وإن نزلن[٣].

---

(١) ينظر في حكاية الإجماع على هذه المسائل: مراتب الإجماع (ص٧٦)، بداية المجتهد (٦/٤٢٧)، مغني ذوي الأفهام (ص١٧١). وينظر: التعليق السابق.

(٢) ينظر: ما سبق نقله في أول هذا الباب عن ابن رجب من أن هذا القسم تحريمه بالنسب وبالمصاهرة معاً.

(٣) فائدة: تحرم على الرجل بنت ابن زوجته، ولا تحرم عليه زوجة ربيبه، وقد =

١٣٨٢٠ ـ وكل هذه المسائل مجمع عليها[١]، للآية المذكورة في الفصل السابق.

الفصل الخامس

المحرمات إلى الأبد بالرضاع

١٣٨٢١ ـ يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، فيحرم على من ارتضع من امرأة جميع قريباته من الرضاعة، كما تحرم عليه قريباته من النسب، فتحرم عليه أمهاته من الرضاع، وتحرم عليه عماته من الرضاع، وهكذا كما سبق تفصيله عند ذكر المحرمات من النسب، لقوله تعالى في الآية السابقة: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾ [النساء: ٢٣]، ولقوله ﷺ: «**يحرم من النكاح ما يحرم من النسب**» متفق عليه[٢]، وهذا مجمعٌ عليه في الجملة[٣].

= ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية أنه لا يعلم نزاعاً في هاتين المسألتين. ينظر: مجموع الفتاوى (٣٢/ ٦٦)، الإنصاف (٢٠/ ٢٨٣، ٢٨٤).

(١) تنظر: جميع مراجع الإجماع على تحريم الأمهات. وينظر أيضاً: تفسير القرطبي (٥/ ١١٣)، الشرح الكبير (٢٠/ ٢٨٢)، جامع العلوم والحكم، شرح الحديث (٤٤، و٢/ ٤٣٩)، وحكى في الفتح في النكاح (٩/ ١٥٨) الإجماع على تحريم زوجات الأبناء. وفي تحريم نكاح الربيبة إذا لم تكن في حجر زوج الأم خلاف عن أفراد من الصحابة، وذكر ابن المنذر وغيره إجماع فقهاء الأمصار على خلاف هذا القول، وأيضاً في نكاح أم الزوجة التي لم يدخل بها خلاف عن أفراد من السلف، ثم أجمع على تحريمها فقهاء الأمصار بعد ذلك. ينظر: الاستذكار (٥/ ٤٥٦ ـ ٤٦٠)، وجامع أحكام النساء (٣/ ٨٥ ـ ١٠٤).

(٢) صحيح البخاري (٢٦٤٥)، وصحيح مسلم (١٤٤٧) من حديث ابن عباس، وفي لفظ لمسلم: «**ما يحرم من الرحم**».

(٣) ينظر: الإجماع لابن المنذر (ص٩٦)، والإشراف له، نشر دار طيبة (٤/ ١٠٩)، والمغني (٩/ ٥١٩، ٥٢٠، و١١/ ٣٠٩)، الشرح الكبير (٢٠/ ٢٧٩)، مغني ذوي الأفهام (ص١٧١)، زاد المعاد (٥/ ٥٥٦)، جامع العلوم والحكم، شرح الحديث =

١٣٨٢٢ ـ المحرمات بالمصاهرة تحرم بالرضاع أيضاً، وهذا قول عامة أهل العلم[١]، فتحرم على المرتضع زوجات أبيه من الرضاعة، وزوجات أجداده من الرضاع، وهكذا على ما سبق تفصيله عند الكلام على المحرمات بالمصاهرة، لحديث: «**إن الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة**» متفق عليه[٢]، وقياساً على المحرمات بالنسب[٣].

=(٤٤، و٢/ ٤٣٨)، الإنصاف (٢٤/ ٢١٤ ـ ٢١٦). وسيأتي لهذه المسألة تفصيل في كتاب الرضاع ـ إن شاء الله تعالى ـ، وفي نشر المحرمية من جهة الزوج لهذه المرضعة خلاف يسير تأتي الإشارة إليه في الرضاع ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(١) ذكر ابن المنذر في الإشراف، نشر دار طيبة (٤/ ٩٥) أن نساء الآباء وحلائل الأبناء من الرضاع بمنزلتهن من النسب، للحديث السابق، وذكر أنه لم يحفظ عن أحد خلاف في ذلك، وحكى القرطبي في تفسيره (٥/ ٦) الإجماع على أن زوجة الابن من الرضاع محرمة، وحكى ابن حزم في مراتب الإجماع (ص٧٧) الإجماع على أن أم الزوجة من الرضاعة بمنزلتها من الولادة، وحكى ابن جزي في القوانين (ص١٣٨) أن بنت الزوجة من الرضاعة تحرم بوطء أمها اتفاقاً، وحكى ابن عبد الهادي في مغني ذوي الأفهام (ص١٧١) الإجماع على تحريم الأربع المحرمات بالمصاهرة ـ كما سبق ـ بسبب الرضاع، وذكر ابن قدامة في المغني (٩/ ٥١٥ ـ ٥١٩)، وابن أبي عمر في الشرح الكبير (٢٠/ ٢٨٢) أنهما لا يعلمان في ذلك خلافاً، وقد سبق نقل كلام الحافظ ابن رجب في هذه المسألة في أول هذا الباب. وينظر: التعليق بعد الآتي.

(٢) رواه البخاري (٢٦٤٦)، ومسلم (١٤٤٤) من حديث عائشة، وفي لفظ في الصحيحين وغيرهما: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**»، وقد اختلف في رفع هذه الجملة ووقفها. ينظر: المسند (٢٤٠٥٤)، وهذا الاختلاف في اللفظ والسند إنما هو في طريق عروة عن عائشة، أما طريق عمرة عن عائشة في الصحيحين، والمسند (٢٤١٧٠)، والدارمي (٢٢٩٣) وغيرها فليس فيه اختلاف في اللفظ أو السند، سوى رواية عند النسائي (٦/ ٩٩)، فهي بلفظ «من النسب».

(٣) ذكر ابن مفلح في الفروع (٨/ ٢٣٦، ٢٣٧)، وابن رجب في القواعد الفقهية (القاعدة ١٥٢) عن الإمام ابن تيمية أن المحرمات بالمصاهرة لا يحرمن بسبب الرضاع؛ لأن التحريم إنما نص فيه على من يحرم بالنسب، ونقل قوله هذا في الإنصاف (٢٠/ ٢٧٨، ٢٧٩) عن ابن رجب، وأشار إليه شيخنا محمد بن عثيمين، في الشرح الممتع (١٠/ ١٨٣) ولم يحكوا جميعاً هذا الخلاف عن غيره، لكن ذكر ابن تيمية كما في =

الفصل السادس

تحريم بنات المحرمات وأمهاتهن

١٣٨٢٣ ـ بنات المحرمات من النسب أو من المصاهرة أو من الرضاع واللاتي سبق ذكرهن محرمات؛ لتناول التحريم لهن، فالأمهات تحرم بناتهن، لأنهن أخوات أو عمات أو خالات، والبنات تحرم بناتهن، لأنهن بنات، وتحرم بنات الأخوات وبناتهن، لأنهن بنات أخت، وهكذا، وهذا كله مجمع عليه(١).

١٣٨٢٤ ـ ويستثنى من ذلك: بنات العمات، وبنات الخالات، وبنات أمهات النساء، وبنات حلائل الآباء والأبناء، فإنهن حلال؛ لأنهن لم يذكرن في المحرمات، فيدخلن في قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤](٢)، وهذا كله مجمع عليه(٣).

= مجموع الفتاوى (٣٤/ ٤٠) أن في زوجة الأب من الرضاع خلافاً، فقال: «أما منكوحة أبيه من الرضاع فالمشهور عند الأئمة أنها تحرم، لكن فيها نزاع، لكونها من المحرمات بالصهر، لا بالنسب والولادة، وليس الكلام هنا في تحريمها، فإنه إذا قيل: تحرم منكوحة أبيه من الرضاعة وفينا بعموم الحديث..» انتهى كلامه، ومراده بالحديث: حديث ابن عباس السابق: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**»، وذكر الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ١٢٤) أن الأئمة الأربعة ومن قال بقولهم قالوا بتحريم حليلة الابن من الرضاع، ثم قال: «ونازعهم في ذلك آخرون، وقالوا: لا تحرم حليلة ابن من الرضاعة»، وقال في هذا الكتاب أيضاً (٥/ ٥٥٧): «حرمه الأئمة الأربعة وأتباعهم، وتوقف فيه شيخنا، وقال: إن كان قد قال أحد بعدم التحريم فهو أقوى» ثم ذكر ما يدل على أن هذه المسألة غير مجمع عليها. وينظر: التعليق قبل السابق.

(١) المغني (٩/ ٥٢٥)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ٦٦)، العدة (ص٤٥١).

(٢) ولقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِنَّآ أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَٰجَكَ ٱلَّٰتِيٓ ءَاتَيْتَ أُجُورَهُنَّ وَمَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ مِمَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَيْكَ وَبَنَاتِ عَمِّكَ وَبَنَاتِ عَمَّٰتِكَ وَبَنَاتِ خَالِكَ وَبَنَاتِ خَٰلَٰتِكَ ٱلَّٰتِي هَاجَرْنَ مَعَكَ﴾ [الأحزاب: ٥٠]، فأحلهن الله تعالى لنبيه ﷺ، ولأن بنات أمهات النساء لسن أمهات لهن، ولأن بنات حلائل الآباء والأبناء لسن حلائل لهم.

(٣) ينظر: مراجع الإجماع السابق.

١٣٨٢٥ ـ أمهات جميع المحرمات من النسب أو من المصاهرة أو من الرضاع واللاتي سبق ذكرهن محرمات؛ لتناول النص لهن، فأم الأم أم، وأم العمة أم وهكذا.

١٣٨٢٦ ـ **ويستثنى من ذلك**: أمهات البنات، وأمهات الربائب؛ لأنهن زوجاته، أو مطلقاته إن كان طلقهن.

١٣٨٢٧ ـ **كما يستثنى**: أمهات حلائل الآباء، وأمهات حلائل الأبناء؛ لأنهن أجنبيات، ولم ينه عن نكاحهن، فيدخلن في عموم قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤].

الفصل السابع

من يحرم الجمع بينهن

١٣٨٢٨ ـ يحرم الجمع بين الأختين من النسب، وهذا مجمعٌ عليه[(١)]؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ﴾ [النساء: ٢٣].

١٣٨٢٩ ـ يحرم الجمع بين المرأة وعمتها، وبين المرأة وخالتها، وهذا مجمعٌ عليه[(٢)]؛ لقول رسول الله ﷺ: **«لا يجمع بين المرأة وعمتها،**

---

(١) مراتب الإجماع (ص٧٨)، بداية المجتهد (٦/ ٤٤٩)، المغني (٩/ ٥١٩)، الشرح الكبير (٢٠/ ٥٦١)، العدة (ص٤٥٣)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ٦٩)، الإنصاف (٢٠/ ٣٠٣)، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام (٨/ ١٦٩)، تفسير ابن كثير للآية (٢٤) من النساء.

(٢) الأم (٥/ ٥)، سنن الترمذي (٣/ ٤٢٤)، الإشراف لابن المنذر، نشر دار طيبة (٤/ ٩٨)، الإجماع (ص٩٥)، التمهيد (١٨/ ٢٧٧، ٢٧٩)، بداية المجتهد (٦/ ٤٥٠)، الإقناع لابن القطان (٣/ ١١٨٠ ـ ١١٨٣) نقلاً عن الإنباه، الشرح الكبير (٢٠/ ٣٠٣)، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام (٨/ ١٧٧)، تفسير القرطبي (٥/ ١٠٥)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ٦٩)، الفتح، باب لا تنكح المرأة على عمتها (٩/ ١٦١) نقلاً عن جماعة من أهل العلم، مغني ذوي الأفهام (ص١٧١)، الإنصاف (٢٠/ ٣٠٣)، وقد ذكر بعضهم أن عثمان البتي خالف في ذلك. وينظر: جامع أحكام النساء (٣/ ١٠٢ ـ ١١١).

ولا بينها وبين خالتها»[١].

١٣٨٣٠ ـ يحرم الجمع بين كل من بينهما رحم محرم، وهن كل من لو كانت إحداهما ذكراً لم يجز أن يتزوج الأخرى، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ قياساً على من ذكرن في المسائل الماضية.

الفصل الثامن

عدد النساء اللاتي يجوز الجمع بينهن

١٣٨٣١ ـ لا يجوز للحر أن يجمع بين أكثر من أربع نسوة، وهذا الحكم مجمع عليه[٣]؛ لقوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثۡنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَۖ﴾ [النساء: ٣]، ولما ثبت عن النبي ﷺ أنه أمر غيلان لما أسلم وعنده عشر نسوة أن يختار منهن أربعاً، وأن يطلق الباقيات[٤].

---

(١) صحيح البخاري (٥١٠٨)، وصحيح مسلم (١٤٠٨) من حديث أبي هريرة، ورواه البخاري (٥١٠٩) من حديث جابر.

(٢) روى عبد الله بن أحمد عن أبيه بسنده كما في القواعد لابن رجب، القاعدة (١٥٢) عن شريح قال: كان أصحاب محمد ﷺ يقولون: لا يجمع الرجل بين امرأتين لو كانت إحداهما رجلاً لم يصلح له أن يتزوجها. ورواه الحافظ ابن عبد البر في التمهيد (١٨/ ٢٥٢)، وفي الاستذكار (٥/ ٥٥٤)، ورواه عبد الرزاق (١٠٧٦٨) عن الشعبي من قوله، ثم قال: «قال سفيان: تفسيره عندنا: أن يكون من النسب، ولا يكون بمنزلة امرأة رجل وابنة زوجها، يجمع بينهما إن شاء»، وقد حكى الإجماع أو عدم الخلاف في ذلك ابن عبد البر في المرجعين السابقين، وابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٢/ ٦٨، ٦٩، ٧٦).

(٣) ينظر: مراتب الإجماع (ص٧٢)، بداية المجتهد (٦/ ٤٤٨)، المغني (٩/ ٤٧١)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٠/ ٣٢٧/ ٥٦١)، الإقناع للفاسي (٣/ ١١٧١) نقلاً عن النير، العدة (ص٤٥٣)، الفتح (٩/ ١٣٩)، مغني ذوي الأفهام (ص١٧١)، تفسير ابن كثير للآية (٣) من النساء.

(٤) رواه النسائي كما في التلخيص (١٦٣٧)، والدارقطني (٣٦٩٤)، والبيهقي (٧/ ١٨٣) من طريق سيف بن عبيد الله الجرمي عن سرار بن مجشر، عن أيوب، عن نافع وسالم، عن ابن عمر. وسنده غريب لا يعتضد به؛ لأن تفرد سيف به، وهو =

١٣٨٣٢ ـ لا يجوز للعبد أن يجمع بين أكثر من اثنتين؛ لما ثبت عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «ينكح العبد امرأتين، ويطلق تطليقتين، وتعتد الأمة حيضتين»[1].

= متأخر، وله مخالفات يجعل روايته هذه غريبة، قال الحافظ الذهبي في الرد على ابن القطان في كتابه بيان الوهم والإيهام (ص٤٠): «وهو غريب جداً»، وقال الإمام البخاري في التاريخ الأوسط (١/ ٢٩٨): «ولم يثبت في ذلك خبر عن النبي ﷺ ولا في الأختين إذا أسلم وعنده أختان».

ورواه الإمام أحمد (٤٦٠٩، ٤٦٣١) من طريق الزهري، عن سالم، عن أبيه، ورواه أبو داود في المراسيل (٢٢٦) وغيره عن الزهري مرسلاً، وقد صوب جماعة من الحفاظ الرواية المرسلة، وهو كما قالوا؛ لأن ممن أرسله جبل الحفظ مالك بن أنس. وعليه فحديث ابن عمر ضعيف من جميع طرقه.

وله شاهد من حديث قيس بن الحارث عند أبي داود (٢٢٤١) وقد حسنه الحافظ ابن كثير، وله شاهد آخر من حديث عروة بن مسعود عند البيهقي (٦/ ١٨٤)، وفي سنده انقطاع. وله شاهد ثالث من حديث نوفل بن معاوية عند الشافعي في مسنده (١١٩٣). وينظر في الكلام على هذه الأحاديث أيضاً: سنن البيهقي مع الجوهر النقي (٦/ ١٨٣، ١٨٤)، التمهيد (١٢/ ٥٤ ـ ٤٨)، البدر المنير (٧/ ٦٠٢ ـ ٦١١)، تفسير ابن كثير للآية السابقة، الإرواء (١٨٨٣ ـ ١٨٨٥)، جامع أحكام النساء (٣/ ١٢٩ ـ ١٣١).

(١) رواه الإمام الشافعي في مسنده (١٢٩٤) وغيره بإسناده صحيح، رجاله رجال الصحيحين، ورواه عبد الرزاق (١٣١٣٣) عن جعفر بن محمد، عن أبيه، أن علياً قال: «ينكح العبد اثنتين»، ورجاله ثقات، لكنه منقطع.

وروى ابن أبي شيبة (٤/ ١) وذكر شواهده (٤٥) عن الحكم قال: أجمع أصحاب رسول الله ﷺ على أن المملوك لا يجمع من النساء فوق اثنتين. وفي سنده الليث بن أبي سليم، وهو ضعيف، ويشهد له ما رواه عبد الرزاق (١٣١٣٥)، وابن أبي شيبة (٤/ ١٤٤)، والبيهقي (٧/ ١٥٨) عن ابن سيرين أن عمر قال ـ وهو على المنبر ـ: أتدرون كم ينكح العبد؟ فقام إليه رجل، فقال: اثنتين. فسكت عمر. وليس عند ابن أبي شيبة وعبد الرزاق ذكر المنبر، وعند عبد الرزاق أن الذي أجاب هو عبد الرحمن بن عوف. وسنده منقطع. وقال الإمام الشافعي في الأم (٥/ ٤١): «وهذا قول الأكثرين من المفتين بالبلدان»، وقال أيضاً كما في معرفة السنن، باب نكاح العبد (١٠/ ٩٤): «وروي عن عبد الرحمن بن عوف مثل قول عمر وعلي، ولا نعرف لهم من الصحابة مخالفاً»، =

الفصل التاسع

من جمع بين من يحرم الجمع بينهن

١٣٨٣٣ ـ إذا جمع الحر أو العبد بين من لا يجوز الجمع بينهن، كأختين، في عقد واحد، كأن يقول الولي: زوجتك ابنتي فلانة وفلانة، فيقول: قبلت فسد العقد، وهذا لا خلاف فيه[1]؛ لأنه لا يمكن تصحيح نكاحهما معاً، ولا مزية لإحداهما على الأخرى في هذا العقد، كما لو زوجت المرأة لرجلين.

١٣٨٣٤ ـ من جمع بين من لا يجوز الجمع بينهن في عقدين، لم يصح العقد الثاني، وهذا لا خلاف فيه[2]؛ لأن الجمع المحرم والمنهي عنه حصل به، فكان باطلاً، كما لو عقد على أحد محارمه، ونكاح الأولى صحيح؛ لأن العقد عليها عقد صحيح، لا جمع فيه.

الفصل العاشر

إذا أسلم الكافر وتحته من يحرم الجمع بينهن

١٣٨٣٥ ـ إذا أسلم كافر وتحته أختان اختار منهما واحدة؛ لما روي أن النبي ﷺ أمر فيروز الديلمي لما أسلم وتحته أختان أن يطلق

= وقال الإمام الطحاوي كما في مختصر اختلاف العلماء (٣٠٨/٢): «لا يختلفون أن طلاق العبد لزوجته تطليقتان، كالحد على النصف مما على الحر، فكذلك العدد».
وينظر: الشرح الكبير مع الإنصاف (٣٢٨/٢٠، ٣٢٩).

أما الأحاديث المرفوعة في هذه المسألة فهي أحاديث ضعيفة. ينظر: سنن البيهقي مع الجوهر النقي (٤٢٦/٧، ٤٢٧)، التنقيح (٢٢٦/٣، ٢٢٧).

(١) المغني (٥١٩/٩). قال في الإنصاف (٣٠٧/٢٠): «إذا تزوج أختين في عقد: يختار إحداهما. وتأوله القاضي على أن يختارها بعقد مستأنف، وقال في آخر القواعد: وهو بعيد. وخرج قولاً بالاقتراع».

(٢) المغني (٥١٩/٩)، الإنصاف (٣٠٨/٢٠).

إحداهما[١]، ولأن أنكحة الكفار صحيحة، وإنما يبطل منها ما نهي عنه في الإسلام.

١٣٨٣٦ ـ إذا كان زوجتا الكافر الذي أسلم: امرأة وابنتها، وكان لم يدخل بالأم بعد، فسد نكاحها وحدها؛ لأن البنت لا تحرم على الرجل إلا إذا دخل بأمها؛ لقوله تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ [النساء: ٢٣].

١٣٨٣٧ ـ وإن كان قد دخل بالأم فسد نكاحهما، وحرمتا على التأبيد؛ فلا يجوز له أن ينكح واحدة منهما بعد ذلك، لأن الأم أم زوجته، والبنت بنت زوجته المدخول بها، وكلاهما محرمتان عليه على التأبيد، وهذا لا خلاف فيه[٢]؛ للآية السابقة.

١٣٨٣٨ ـ إذا أسلم كافر وتحته أكثر من أربع نسوة، أمسك منهن أربعاً، يتخير منهن من يريد، وفارق سائرهن؛ لما روي أنه ﷺ أمر غيلان لما أسلم وكان تحته عشر نسوة أن يمسك أربعاً، وأن يطلق بقيتهن[٣]، وقد أجمع أهل العلم على أن لا يجوز له أن يمسك أكثر من أربع[٤].

١٣٨٣٩ ـ إذا أسلم العبد وتحته أكثر من اثنتين، أمر بإمساك اثنتين،

---

(١) رواه الإمام أحمد (١٨٠٤٠) وأصحاب السنن، وغيرهم من طريق أبي وهب الجيشاني، عن الضحاك بن فيروز، عن أبيه. وفي سنده ضعف، الجيشاني في روايته ضعف يسير. وقد حسنه الترمذي، وصححه ابن حبان، والدارقطني، والبيهقي، وأعله العقيلي وغيره. وينظر: التلخيص (١٦٥٢)، الإرواء (١٩١٥)، جامع أحكام النساء (٣/ ١٠٧).

(٢) الشرح الكبير على المقنع (٢١/ ٦٥)، والعدة (ص٤٥٤) نقلاً عن ابن المنذر، الإنصاف (٢١/ ٦٤).

(٣) سبق تخريجه قريباً.

(٤) قال في المغني (١٠/ ١٤)، والشرح الكبير على المقنع (٢١/ ٤٥): «بغير خلاف نعلمه». وينظر: مختصر اختلاف العلماء (٢/ ٣٣٥).

ومفارقة الباقيات؛ لأنه لا يجوز له الزيادة على اثنتين، لما سبق ذكره قريباً.

الفصل الحادي عشر

الزواج في عدة المطلقة من يحرم الجمع بينها وبينها (عدة الرجل)

١٣٨٤٠ ـ من كان عنده أربع نسوة، فطلق إحداهن طلاقاً رجعياً، فتزوج امرأة، والتي طلق لم تخرج من العدة بعد، لم يصح نكاحه لهذه المرأة، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لأن الرابعة التي طلق لا تزال في عصمته؛ لأن الرجعية زوجة يجوز له الاستمتاع بها ومراجعتها، فهو في الحقيقة قد جمع بين خمس نسوة..

١٣٨٤١ ـ من طلق امرأة طلاقاً رجعياً، ثم تزوج في عدتها من يحرم الجمع بينها وبينها، فالنكاح باطل؛ لما ذكر في المسألة الماضية.

١٣٨٤٢ ـ من طلق امرأته طلاقاً لا يحق له المراجعة بعده، كالمطلقة ثلاثاً، فقد ذهب جمهور أهل العلم ـ وهو الأقرب ـ إلى أنه يجوز أن يتزوج في عدتها من لا يجوز أن يجمع بينها وبينها، ويجوز أن يتزوج امرأة في عدتها إذا كانت رابعة، لأن المحرم هو الجمع بينهن في النكاح، والبائن ليست في نكاحه، ولأنها بائن، فأشبهت المطلقة قبل الدخول، ولأن الأصل في النكاح الحل حتى يأتي ما يدل على المنع، ولم يوجد[٢].

---

(١) حكى ابن قدامة في المغني (٩/ ٤٧٨)، وشيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٢/ ٧٢) عن عبيدة السلماني أنه قال: «لم يتفق أصحاب محمد ﷺ على شيء كاتفاقهم على أن الرابعة لا تنكح في عدة الرابعة». وينظر في حكاية الإجماع على هذه المسألة أيضاً: الإجماع (ص٩٥)، الإشراف، نشر دار طيبة (٤/ ١٠٠)، الاستذكار (٥/ ٥٤١)، تفسير القرطبي (٥/ ١١٩)، بداية المجتهد (٦/ ٤٧٢)، المغني (٩/ ٤٧٨)، الشرح الكبير (٢٠/ ٣٣٠)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ٧٢) ـ قال: عامة العلماء ـ.

(٢) فالمطلق للرابعة طلاقاً بائناً ليس في عصمته سوى ثلاث زوجات، وكذلك من طلق من يحرم الجمع بينها وبين من يريد الزواج بها لم يجمع بينهما في عصمته، =

الفصل الثاني عشر

الجمع بالملك بين من يحرم الجمع بينهن بالزواج

١٣٨٤٣ ـ يجوز أن يملك الرجل أمتين أختين بالشراء أو الإرث أو الهبة أو غيرها، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لأن الملك يراد للاستمتاع ولغيره.

١٣٨٤٤ ـ يجوز لمن ملك أختين أن يطأ إحداهما، وهذا قول عامة أهل العلم[٢]؛ لأن الأخرى لم تصر فراشاً له.

١٣٨٤٥ ـ من وطئ إحدى الأختين اللتين يملكهما، حرم عليه وطء أختها حتى تحرم الموطوءة بتزويج أو إخراج عن ملكه ويعلم أنها غير

= فالمطلقة قد انقطعت علائق الزوجية بينه وبينها، ولم يبق إلا ما يتعلق بالعدة التي هي في الأصل للجزم بخلو الرحم، وما يتعلق بالنفقة إن كانت حاملاً من أجل الولد. ينظر سنن البيهقي مع الجوهر النقي (٧/ ١٥٠، ١٥١)، ويظهر أنه لم يثبت عن أحد من الصحابة في هذه المسألة شيء صريح، سوى ما روى عبد الرزاق (١٠٥٦٨، ١٠٥٦٩) من طريق عمرو بن شعيب، ومن طريق أبي قلابة عن ابن عباس أنه قال في شأن الوليد بن عقبة حيث كان عنده أربع نسوة، فبت طلاق إحداهن، ثم نكح الخامسة: «إلا فرق بينهما حتى ينقضي أجل التي طلق»، وهذان إسنادان مرسلان، لا يقوي أحدهما الآخر، فلا بدَّ من متصل ولو ضعيف يعضدهما. وعلى فرض صحتهما فقد يقال: إن ابن عباس منعه من ذلك؛ لأنه طلقها طلاقاً بدعياً من أجل أن يتزوج بخامسة، ومن تعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه. وينظر مصنف عبد الرزاق، باب عدة الرجل (٦/ ٢١٦ ـ ٢١٩)، سنن سعيد، باب الرجل له أربع نسوة فيطلق إحداهن (١/ ٣٩٨ ـ ٤٠٠)، مصنف ابن أبي شيبة: في الرجل يكون تحته أربع نسوة فيطلق إحداهن والثلاثة الأبواب بعده (٤/ ٢٤٢ ـ ٢٤٤)، سنن الدارقطني (٤/ ٤٧٤).

(١) الإجماع (ص٩٤)، الإشراف، نشر دار طيبة (٤/ ٩٧)، تفسير القرطبي (٥/ ١١٦، ١١٧)، الإقناع لابن القطان (٣/ ١١٧٧) نقلاً عن الإنباه والنير، المغني (٩/ ٥٣٧)، الشرح الكبير (٢٠/ ٣١١).

(٢) وفي ذلك خلاف عن أفراد من أهل العلم. ينظر: الإشراف (٤/ ٩٧)، المغني (٩/ ٥٣٧)، الشرح الكبير (٢٠/ ٣١١).

حامل، وهذا لا خلاف فيه بين عامة أهل العلم[١]؛ لعموم قوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ﴾ [النساء: ٢٣].

١٣٨٤٦ ـ فإذا وطئ الثانية، بعد ما حرمت عليه الأولى التي كان وطئها، ثم عادت الأولى إلى ملكه لم تحل له الأولى التي رجعت إلى ملكه حتى تحرم الثانية؛ للآية السابقة.

١٣٨٤٧ ـ عمة الأمة وخالتها كأختها فيما سبق، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ للنهي عن الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها[٣].

الفصل الثالث عشر

نكاح الأمة

١٣٨٤٨ ـ يحرم على المسلم ـ وإن كان عبداً ـ نكاح أمة كافرة، وهذا قول جماهير أهل العلم[٤]؛ لأن الله تعالى إنما أباح من الكفار حرائر أهل الكتاب، فيبقى من سواهن على المنع[٥].

---

(١) فلم يخالف في ذلك سوى قتادة، فإنه قال: إن استبرأها حلت له أختها، وروي عن بعض الصحابة، كعثمان وابن عباس التوقف في ذلك. تنظر: المراجع السابقة، الاستذكار (٥/ ٤٥١، ٤٨٦)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ٦٩)، الفتح (٩/ ١٦٠)، جامع أحكام النساء (٣/ ١٠٥ ـ ١٠٧).

(٢) الإقناع لابن القطان (٣/ ١٧٧) نقلاً عن النير، المغني (٩/ ٥٣٧)، الشرح الكبير (٢٠/ ٣١١)، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام (٨/ ١٦٩، ١٧٩)، الفتح (٩/ ١٦٠).

(٣) سبق تخريج الأحاديث الواردة في ذلك في الفصل السابق.

(٤) قال في الاستذكار (٥/ ٤٩٣) بعد عزوه هذا القول للجمهور وذكره أن الإمام أبا حنيفة وأصحابه أجازوا نكاح إماء أهل الكتاب: «لا أعلم لهم سلفاً في قولهم هذا، إلا أبا ميسرة، ولهم في ذلك احتجاجات من المقايسات، عليهم مثلها سوى ظاهر النص»، ولم يذكر في الإشراف (٤/ ١٢١) مخالفاً سوى ابن ميسرة وأهل الرأي، ومثله المغني (٩/ ٥٥٥).

(٥) وسيأتي الكلام على نكاح الحرائر من أهل الكتاب في باب: نكاح الكفار، وأيضاً فإن الله تعالى إنما أباح للمسلم الحر نكاح الأمة عند عدم استطاعته الزواج بالحرة وخوف العنت، كما سيأتي قريباً ـ إن شاء الله تعالى ـ.

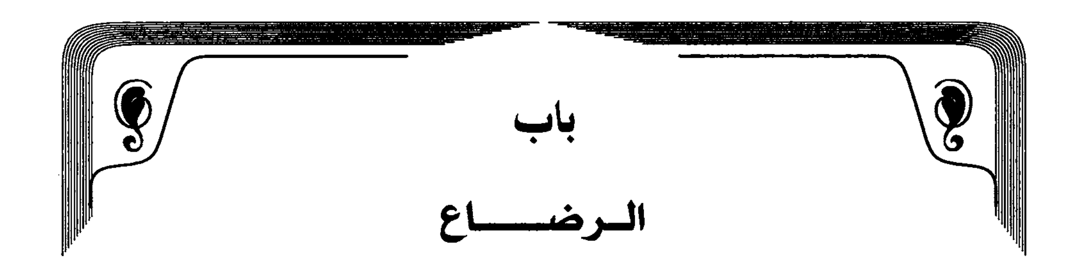
١٣٨٤٩ ـ يجوز للمسلم الحر نكاح أمة مسلمة إذا لم يستطع الزواج بحرة، ولم يجد ثمن أمة يشتريها ويتسررها، وكان يخاف الوقوع في الزنا، فمن توفرت فيه هذه الشروط الثلاثة جاز أن يتزوج أمة بإجماع أهل العلم[1]؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَـٰتِ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُكُم مِّن فَتَيَـٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ﴾ [النساء: ٢٥].

١٣٨٥٠ ـ لا يجوز للحر المسلم أن يتزوج أمة عند تخلف أحد الشروط الثلاثة السابقة؛ لمفهوم الآية السابقة.

١٣٨٥١ ـ يجوز للحر المسلم عند توفر الشروط الثلاثة السابقة نكاح أربع إماء، فإذا حل له نكاح أمة لتوافر الشرطين، فتزوجها، فلم تعفه ولم يجد طولاً إلى الحرة، ولم يستطع شراء أمة، جاز له نكاح أمة ثانية، وهكذا إلى أن ينكح أربعاً، لدخول ذلك في عموم الآية السابقة.



(١) مراتب الإجماع (ص٧٤)، المغني (٩/ ٥٥٥)، الشرح الكبير على المقنع (٢٠/ ٣٥٧).



باب الرضاع

الفصل الأول

محتوى الباب

١٣٨٥٢ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الرضاع لغة واصطلاحاً، وعلى ذكر أثر الرضاع، وعلى حكم إرضاع زوجات الرجل لزوجته الصغيرة، وعلى حكم إرضاع الزوجة لزوجها الصغير، وعلى حد الرضاع المؤثر، وعلى الشرب من حليب بنوك الحليب، وعلى ارتضاع لبن البكر والميتة، وعلى إلحاق من حملت بجنين بويضة امرأة بالمرضع، وعلى حكم لبن البهيمة والرجل والخنثى، وعلى التبرع بالدم لا يلحق بالرضاع، وعلى وقت الرضاع المحرم، وعلى مقدار الرضاعة المحرمة، وعلى صفة الرضعة الواحدة، وعلى الشك في الرضاع أو في عدده، وعلى إقرار أحد الزوجين بالرضاع.

الفصل الثاني

تعريفه

١٣٨٥٣ ـ **الرضاع في اللغة**: هو بفتح الراء وكسرها[١]، والمضارع منه: يرضع بنصب الضاد وكسرها[٢].

---

(١) قال في المحكم والمحيط الأعظم (١/ ٤٠٥): «رَضَعَ الصَّبِي وَغَيره يَرْضَعُ، ورَضِعَ، رَضْعاً، ورَضَعاً ورَضِعاً، ورِضَاعاً، ورَضَاعاً»، وقال النووي في شرح مسلم (١٠/ ١٨): «الرضاع هو بفتح الراء وكسرها والرضاعة بفتح الراء وكسرها».

(٢) قال في جمهرة اللغة (٢/ ٧٤٦): «الرَّضْع، مصدر رَضِعَ يرضَع رَضْعاً =

١٣٨٥٤ ـ **الرضاع في الاصطلاح**: شرب الصغير لبن امرأة[١].

الفصل الثالث

أثر الرضاع

١٣٨٥٥ ـ حكم الرضاع حكم النسب في التحريم والمحرمية، وهذا مجمعٌ عليه؛ لما روى البخاري ومسلم عن ابن عباس ﵄، قال: قال النبي ﷺ: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**»[٢].

١٣٨٥٦ ـ إذا أرضعت المرأة طفلاً صار ابناً لها، فيحرم على هذا الطفل كل من يحرم على ابنها من النسب، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٣]؛ لعموم الحديث السابق.

١٣٨٥٧ ـ إذا أرضعت المرأة طفلاً صار ابناً للرجل الذي ثاب اللبن

= ورَضاعاً، هَذِه اللُّغَة العُلْوية فَأَما أهل نجد فَيَقُولُونَ: رَضَع يرضِع»، وقال في الصحاح (٣/ ١٢٢٠): «رضع الصبي أمه يرضعها رضاعاً، مثل سمع يسمع سماعاً. وأهل نجد يقولون: رضع يرضع رضعاً، مثال: ضرب يضرب ضرباً».

(١) قال في كنز الدقائق (ص٢٦٧): «هو مص الرضيع من ثدي الآدمية في وقت مخصوص»، وقال في البهجة في شرح التحفة (١/ ٤٩٢): «وشرعاً قال ابن عرفة: هو وصول لبن آدمي لمحل مظنة غذاء آخر»، وقال ابن قاسم في الإحكام شرح أصول الأحكام (٤/ ٢٠٠): «وشرعاً مص من دون الحولين لبناً ثاب عن حمل أو شربه أو نحوه».

(٢) سبق تخريج هذا الحديث وبيان ألفاظه، وذكر من حكى هذا الإجماع عند الكلام على المحرمات في النكاح.

(٣) سبق عند الكلام على المحرمات في النكاح ذكر الإجماع على أنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، وأن المحرمات بالمصاهرة يحرمن عند عامة أهل العلم. وينظر: بدائع الصنائع (٤/ ٣)، وحكى في التمهيد (٨/ ٢٥٧)، وبداية المجتهد (٦/ ٤٣١، ٤٣٢)، والشرح الكبير على المقنع (٢٤/ ٢١٤، ٢١٥)، ومجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٤/ ٣١، ٣٣/ ٤٧، ٤٨، ٥٣، ٥٦)، والإنصاف (٢٤/ ٢١٤ ـ ٢١٦) الإجماع على أن إرضاع المرأة للطفل يجعله في حكم ولدها من النَّسب.

بوطئه، فيحرم على هذا الطفل كل من يحرم على ابنه من النسب، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[(١)]؛ لعموم الحديث السابق، ولما روى البخاري ومسلم عن عروة بن الزبير، أن عائشة ﵂، قالت: استأذن علي أفلح أخو أبي القعيس بعدما أنزل الحجاب، فقلت: لا آذن له حتى أستأذن فيه النبي ﷺ، فإن أخاه أبا القعيس ليس هو أرضعني، ولكن أرضعتني امرأة أبي القعيس، فدخل علي النبي ﷺ، فقلت له: يا رسول الله إن أفلح أخا أبي القعيس استأذن فأبيت أن آذن له حتى أستأذنك، فقال النبي ﷺ: «**وما منعك أن تأذني عمك؟**»، قلت: يا رسول الله إن الرجل ليس هو أرضعني، ولكن أرضعتني امرأة أبي القعيس، فقال: «**ائذني له فإنه عمك تربت يمينك**» قال عروة: فلذلك كانت عائشة تقول: «حرموا من الرضاعة ما تحرمون من النسب»[(٢)]، ولما روى البخاري ومسلم عن ابن عباس ﵄، قال: قال النبي ﷺ في بنت حمزة: «**لا تحل لي، يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، هي بنت أخي من الرضاعة**»[(٣)]، ولما روى البخاري ومسلم عن عمرة بنت عبد الرحمٰن، أن عائشة ﵂، زوج النبي ﷺ، أخبرتها: أن رسول الله ﷺ كان عندها، وأنها سمعت صوت رجل يستأذن في بيت

---

(١) حكى في المفهم (٤/ ١٧٩)، والإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١١٨٨) نقلاً عن الإنباه، ومجموع الفتاوى (٣٤/ ٥٧، ٥٨)، والإنصاف (٢٤/ ٢١٤ ـ ٢١٦) الإجماع على أن زوج هذه المرضعة يكون أباً لهذا الطفل، وعلى أن أولاده إخوته، وعلى أن إخوته أعمامه، وهكذا، وذكر في المفهم أن ابن علية والظاهرية خالفوا في ذلك، وذكر في مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٤/ ٤٩) أنه قول جمهور الصحابة والتابعين، وأن بعض السلف قال: «لبن الفحل لا يحرم»، وذكر في التمهيد والمغني وزاد المعاد (٥/ ٥٦٤، ٥٦٥) أن بعض التابعين من الفقهاء السبعة وغيرهم خالفوا في ذلك، وأن ذلك روي عن بعض الصحابة، وقد روى ذلك الإمام الشافعي في مسنده (١١٨٦، ١١٨٧)، وقال في الأم (٥/ ٢٤): «كما يحرم ولادة الأب يحرم لبن الأب لا اختلاف في ذلك».

(٢) صحيح البخاري (٤٧٩٦)، صحيح مسلم (١٤٤٥).

(٣) صحيح البخاري (٢٦٤٥)، صحيح مسلم (١٤٤٦).

حفصة، قالت عائشة: فقلت: يا رسول الله، هذا رجل يستأذن في بيتك، قالت: فقال رسول الله ﷺ: «**أراه فلاناً**» لعم حفصة من الرضاعة، فقالت عائشة: لو كان فلان حياً ـ لعمها من الرضاعة ـ دخل علي؟ فقال رسول الله ﷺ: «**نعم، إن الرضاعة تحرم ما يحرم من الولادة**»[(١)]، فهذه أحاديث صريحة في أن لبن الفحل يحرم[(٢)].

١٣٨٥٨ ـ وإذا أرضعت المرأة طفلة صارت بنتاً لهذه المرأة ولزوجها الذي ثاب هذا اللبن من حمل هذه المرأة منه، تحرم على كل من تحرم عليه ابنتهما من النسب، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[(٣)]؛ للحديث السابق.

١٣٨٥٩ ـ وعليه فإذا كان لرجل امرأتان، فأرضعت إحداهما بلبنه طفلاً، وأرضعت الأخرى طفلة، صارا أخوين؛ لأن اللقاح لهاتين الزوجتين واحد، فالزوج الذي كان وطؤه سبباً لحمل هاتين الزوجتين والذي حصل بسببه هذا اللبن في كل منهما واحد.

١٣٨٦٠ ـ وإن أرضعت إحدى زوجتيه بلبنه طفلة ثلاث رضعات، ثم أرضعتها زوجته الثانية رضعتين، صارت بنتاً له، وليست بنتاً لهاتين الزوجتين؛ لأن الرضاع المحرم قد كمل بالنسبة إليه، لرضاع الطفلة خمس رضعات من لبن منسوب إليه، فصار أباً لها، كما لو أرضعته واحدة منهما خمس رضعات، وهي ليست بنتاً لكل من هاتين الزوجتين، لأن الرضاع

---

(١) صحيح البخاري (٢٦٤٦)، صحيح مسلم (١٤٤٤).

(٢) ولهذا قال في التمهيد (٨/ ٢٤٧): «فوجب علينا العمل بالسُّنَّة إذا نقلها العدول، ولم يجز لنا تركها بغير سنة»، وقال في المغني (٩/ ٥٢٢): «وهذا نص قاطع في محل النزاع»، وقال في مجموع الفتاوى (٣٢/ ٤٩): «والنصوص الصريحة هي تقرر مذهب الجماعة»، وقال في زاد المعاد (٥/ ٥٦٤) بعد بيان دلالة السُّنَّة على ذلك: «وهذا هو الحق الذي لا يجوز أن يقال بغيره». وينظر: جامع أحكام النساء (٣/ ٥١ ـ ٥٧).

(٣) ينظر: ما سبق ذكره عند حكاية الإجماع في المسألة الماضية.

المحرم لم يكمل بالنسبة إلى كل منهما، لأن كل واحدة منهما قد أرضعتها أقل من خمس رضعات.

الفصل الرابع

إرضاع زوجات الرجل لزوجته الصغيرة

١٣٨٦١ ـ إذا أرضعت إحدى زوجتيه بلبنه زوجته الصغيرة ثلاث رضعات، ثم أرضعتها زوجته الثانية رضعتين، انفسخ نكاحها؛ لأنها أصبحت بسبب هذا الرضاع ابنة له ـ كما سبق ـ ولزمه نصف مهرها؛ لأنه فارقها قبل الدخول بسبب من جهته، فيجب لها نصف المهر؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧].

١٣٨٦٢ ـ ويرجع هذا الزوج بهذا المهر على زوجتيه، فيلزم كل واحدة من هاتين الزوجتين من هذا المهر بقدر إرضاعها لهذه الطفلة؛ لأنهما المتسببتان في فراق هذا الزوج لها، فيلزم الأولى ثلاثة أخماس مهر هذه الطفلة، ويلزم الأخرى بقيته، وهو خمساه.

١٣٨٦٣ ـ ونكاح الزوج لهاتين الزوجتين باقٍ؛ لأنه لم تصر واحدة منهن أماً لهذه الطفلة التي كانت زوجته، فلم تحرُما عليه بسبب هذا الرضاع.

١٣٨٦٤ ـ ولو أرضعت امرأة رجل زوجته الأخرى الطفلة خمس رضعات، وكانت ثلاثاً من هذه الرضعات من لبنه، واثنتين من هذه الرضعات من لبن زوج لها غيره، كأن تكون هذه الزوجة ترضع ابناً لها من زوج قبله، فأرضعت هذه الطفلة في عامها الأول مع هذا الطفل من هذا اللبن الذي هو بسبب وطء الزوج الأول لها، ثم حملت من هذا الزوج، وولدت منه ولداً، فأرضعت معه تلك الطفلة في سنتها الثانية مثلاً، فإن هذه الزوجة تكون أماً لهذه الطفلة التي هي زوجة لهذا الرجل،

وعلى ذلك فإن هذه الزوجة الكبيرة تحرم عليه على التأييد؛ لأنها صارت أماً لزوجته الصغيرة، لأنها أرضعتها رضاعاً محرماً ـ وهو خمس رضعات ـ والرجل لا يجوز أن يكون زوجاً لأم امرأته، ولا زوجاً لبنت زوجته المدخول بها.

١٣٨٦٥ ـ كما أن هذه الطفلة تحرم على الرجل الآخر الذي كان زوجاً لهذه المرأة التي أرضعت الطفلة؛ لأنها بنت زوجته التي دخل بها.

١٣٨٦٦ ـ وإن لم تكن الطفلة التي رضعت من زوجته امرأة له لم ينفسخ نكاح المرضعة؛ لأنها ليست حينئذٍ أماً لزوجته.

الفصل الخامس

حكم إرضاع الزوجة لزوجها الصغير

١٣٨٦٧ ـ لو تزوجت امرأة طفلاً، بأن خطبها ولي هذا الطفل، وعقد عليها لهذا الطفل، وكان بها لبن من زوج سابق، فأرضعت هذا الطفل خمس رضعات، حرمت عليه، وانفسخ نكاحها منه؛ لأنها أصبحت بسبب هذا الرضاع أماً له.

١٣٨٦٨ ـ كما أن هذه الكبيرة التي أرضعت زوجها الطفل تحرم على زوجها الأول صاحب اللبن تحريماً مؤبداً؛ لأنها كانت زوجة لابنه من الرضاعة، وهو هذا الطفل.

الفصل السادس

حد الرضاع المؤثر

١٣٨٦٩ ـ ينشر المحرمية: رضاعة الصغير بفمه من ثدي امرأة؛ لحديث ابن عباس السابق.

١٣٨٧٠ ـ ينشر المحرمية: ما دخل الحلق من اللبن، بشربه من إناء، أو بوجور، وهو ما يصب في الفم لبلعة، أو بسعوط، وهو ما يوضع في

الأنف ليدخل إلى المعدة، وهذا قول عامة أهل العلم[(١)]؛ لأن ذلك ينشز العظم وينبت اللحم، فأشبه الارتضاع.

١٣٨٧١ ـ ينشر المحرمية: لبن المرأة الذي خلط بغيره كماء أو مرق إذا لم يكن ما خلط به كثيراً حتى يغلب على اسمه، فيسمى هذا المجموع المختلط ماء، أو مرقاً ونحو ذلك، وهذا قول جمهور أهل العلم[(٢)]؛ لما ذكر في المسألة الماضية.

الفصل السابع

الشرب من حليب بنوك الحليب

١٣٨٧٢ ـ ينشر المحرمية: الحليب الذي يشربه الطفل في الحولين من بنوك الحليب، مع أن إنشاء بنوك للحليب محرم، ويحرم إرضاع الصغير منها؛ لما فيه من المفاسد[(٣)]، لكن إذا وجدت وشرب منها طفل في الحولين من حليب امرأة بعينها، وكان هذا الحليب كثيراً يبلغ مقدار خمس رضعات، فإن هذا المولود يعد ابناً لهذه المرأة من الرضاع، وابن للرجل الذي ثاب هذا اللبن عن حمل منه، ويحرم بهذا الرضاع ما يحرم من النسب[(٤)].

---

(١) حكى في التمهيد (٨/ ٢٥٧) إجماع علماء الأمصار على التحريم بما يشربه الغلام وإن لم يمصه من الثدي، وذكر في الإنصاف (٢٤/ ٢٤٠) أنه لا خلاف في نشر الحرمة باللبن إذا حلب من حية ثم شربه الطفل بعد موتها.

(٢) ويظهر أنه لم يخالف في أكثر هذه المسائل سوى أفراد من أهل العلم. ينظر: الإشراف، نشر دار طيبة (٤/ ١١٤، ١١٦)، التجريد (١٠/ ٥٣٥٩ ـ ٥٣٦٢)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٤/ ٢٣٦ ـ ٢٤١).

(٣) قرارات وتوصيات مجمع الفقه بجدة (ص١٦، ١٧)، مجلة مجمع الفقه: العدد الثاني، الجزء الأول، فقه القضايا الطبية المعاصرة للدكتور علي القره داغي والدكتور علي المحمدي (ص٤٦٦ ـ ٤٧٤).

(٤) فتاوى شرعية للدكتور محمد أبو فارس (١/ ٥٢٠ ـ ٥٢٣).

الفصل الثامن

ارتضاع لبن البكر والميتة

١٣٨٧٣ ـ يشترط لنشر المحرمية بالرضاع: أن يكون لبن امرأة، بكراً كانت، أو ثيباً، في حياتها أو بعد موتها، وهذا قول جماهير أهل العلم[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾ [النساء: ٢٣]، ولأنه لبن امرأة أنشز العظم وأنبت اللحم، فنشر الحرمة.

الفصل التاسع

إلحاق من حملت بجنين بويضة امرأة بالمرضع

١٣٨٧٤ ـ هذا وقد ذهب من أجاز نقل بويضة الزوجة الملقحة من زوجها إلى رحم ضرتها، لتحمل بهذا الجنين، إلى أن المولود من هذا الحمل ابن حقيقي لصاحبة البويضة، وابن من الرضاعة للتي حملت به، قالوا: لأنه اكتسب من جسم هذه المرأة التي حملت به واكتسب من عضويتها أكثر مما يكتسب الرضيع من مرضعته في نصاب الرضاع الذي يحرم به ما يحرم من النسب[٢].

---

(١) فقد خالف أكثر الحنابلة في لبن البكر، وخالف الشافعي في لبن الميتة. ينظر: الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٠/ ٢٢٣، ٢٢٤، ٢٣٩، ٢٤٠)، وحكى ابن المنذر في الإجماع (ص٩٦) الإجماع على أن لبن الميتة ينشر الحرمة.

وقال في الإشراف، نشر دار طيبة (٤/ ١١٧) عن لبن الميتة: «القول الأول ـ وهو القول بأنه يحرم ـ أصح؛ لأن المعنى الذي يقع به التحريم اللبن، واللبن قائم في حياتها وبعد وفاتها، وليس الذي يقع به التحريم الميتة، إنما هو اللبن، ولا يقال: مات اللبن بموتها، لأن اللبن لا يموت، غير أنه في ظرف ميت، فهو لبن نجس».

(٢) قرارات المجمع الفقهي بمكة (ص١٥١). وينظر: بحث «الأم البديلة» للدكتور عارف علي: الصورة الأولى والصورة الثالثة، منشور ضمن كتاب دراسات فقهية في قضايا طبية (٢/ ٨١٤ ـ ٨٣٦)، وأكثر المراجع الآتية في مسألة التلقيح الصناعي وطفل الأنابيب في آخر باب اللعان.

الفصل العاشر

لبن البهيمة والرجل والخنثى

١٣٨٧٥ ـ فأما لبن البهيمة، ولبن الرجل، ولبن الخنثى المشكل فلا ينشر المحرمية، وهذا قول عامة أهل العلم[١]؛ لأن هذا اللبن لا يتعلق به تحريم الأمومة، فلا يتعلق به تحريم الأبوة والأخوة وغيرهما، لأنها فرع عنها.

الفصل الحادي عشر

التبرع بالدم لا يلحق بالرضاع

١٣٨٧٦ ـ حقن الدم في جسم الإنسان لا يحرم شيئاً، فلو تبرع رجل أو امرأة بدمٍ لشخصٍ آخر صغير أو كبير، فإن هذا الدم إذا نقل إلى المتبرع له، لم يترتبْ عليه أي أثر من آثار الرضاع؛ لأنه ليس برضاع[٢].

الفصل الثاني عشر

وقت الرضاع المحرم

١٣٨٧٧ ـ يشترط في الرضاعة التي تنشر المحرمية: أن يكون رضاع الطفل في الحولين اللذين هما زمن الرضاعة للصغير؛ لما روى البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها، قالت: دخل علي النبي ﷺ وعندي رجل، قال: «**يا**

---

(١) ينظر: المغني (١١/٣٢٣)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٤/٢٢٤ ـ ٢٢٦)، وحكى في الإجماع (ص٩٦)، والإنصاف (٢٤/٢٢٥) الإجماع على أن لبن البهيمة لا ينشر الحرمة، وذكر في الإشراف (٤/١١٦) أنه لا يحفظ القول بالتحريم عن أحد من أهل العلم.

(٢) فتاوى نور على الدرب لشيخنا عبد العزيز بن باز (٣/١٥٥٣، ١٥٦٠، ١٥٦١)، الأحكام والفتاوى الشرعية لكثير من المسائل الطبية، جمع الدكتور علي الرميخان (ص١٣٧، ١٣٨) نقلاً عن شيخنا عبد الله بن عبد الرحمٰن الجبرين وغيره، فقه القضايا الطبية المعاصرة للدكتور علي القرة داغي وزميله (ص٥٥٥).

عائشة من هذا؟»، قلت: أخي من الرضاعة، قال: «**يا عائشة، انظرن من إخوانكن، فإنما الرضاعة من المجاعة**»[1]، ولما ثبت عن عبد الله بن عمر، قال: جاء رجل إلى عمر بن الخطاب، فقال: إني كانت لي وليدة، وكنت أطؤها فعمدت امرأتي إليها فأرضعتها، فدخلت عليها، فقالت: دونك، فقد والله أرضعتها، فقال عمر: «أوجعها، وأت جاريتك فإنما الرضاعة رضاعة الصغير»[2].

١٣٨٧٨ ـ أما ما روي عن أم سلمة قالت: قال رسول الله ﷺ: «**لا يحرم من الرضاعة إلا ما فتق الأمعاء في الثدي، وكان قبل الفطام**» فهو لا يثبت[3].

الفصل الثالث عشر

مقدار الرضاعة المحرمة

١٣٨٧٩ ـ يشترط في الرضاعة التي تنشر المحرمية: أن يرضع الصغير

---

(١) صحيح البخاري (٢٦٤٧)، صحيح مسلم (١٤٥٥).

(٢) رواه مالك (٢/٦٠٦) عن عبد الله بن دينار، أنه قال: جاء رجل إلى عبد الله بن عمر، وأنا معه عند دار القضاء يسأله عن رضاعة الكبير؟ فقال عبد الله بن عمر: جاء رجل إلى عمر.. فذكره. وسنده صحيح على شرط الشيخين، ورواه إسماعيل بن جعفر في حديثه (٣٨): حدثنا عبد الله بن دينار، أنه سمع ابن عمر، يقول. وسنده صحيح أيضاً.

(٣) رواه الترمذي (١١٥٢): حدثنا قتيبة قال: حدثنا أبو عوانة، عن هشام بن عروة، عن فاطمة بنت المنذر، عن أم سلمة قالت: قال رسول الله ﷺ:.. فذكره. وقال: «هذا حديث حسن صحيح»، والأقرب أن سنده ضعيف، وأن الأقرب فيه الوقف، فهذا الإسناد فيه علتان: الأولى: ما ذكر من أن فاطمة لم تسمع من أم سلمة، والثانية: أنه قد روى هذا الخبر يحيى القطان عن هشام به فذكره موقوفاً على أم سلمة. وقد رجح الدارقطني في العلل (٤٠٠٣) الرواية الموقوفة، وهو كما قال؛ فإن رواية القطان تقدم على رواية أبي عوانة. وينظر: البدر المنير (٨/٢٧٣)، أحاديث معلة ظاهرها الصحة (٥١٦).

خمس رضعات؛ لقول عائشة: أنزل في القرآن «عشر رضعات يحرمن»، فنسخ من ذلك خمس، فصار إلى «خمس رضعات معلومة يحرمن»، فتوفي رسول الله ﷺ والأمر على ذلك[1]، ولما روى مسلم عن أم الفضل، قالت: دخل أعرابي على نبي الله ﷺ، وهو في بيتي، فقال: يا نبي الله، إني كانت لي امرأة، فتزوجت عليها أخرى، فزعمت امرأتي الأولى أنها أرضعت امرأتي الحدثى رضعة أو رضعتين، فقال نبي الله ﷺ: **«لا تحرم الإملاجة والإملاجتان»**[2]، ولما روى مسلم عن عائشة، قالت: قال رسول الله ﷺ: **«لا تحرم المصة والمصتان»**[3].

الفصل الرابع عشر

صفة الرضعة الواحدة

١٣٨٨٠ ـ والرضعة هي أن يلتقم الطفل الثدي، فيشرب منه، ثم يدعه، فهذه رضعة، فإذا التقمه مرة أخرى ـ ولو بعد وقت يسير ـ فهي رضعة ثانية، وهكذا، أما إن قطع الرضاع لضيق نفس أو للانتقال من ثدي إلى ثدي، ثم ارتضع بعده مباشرة فهي رضعة واحدة، لأن المرجع في الرضعة إلى العرف، وهذا هو ما يعتبر في العرف رضعة[4].

---

(١) رواه الإمام الشافعي (١١٧٩)، والإمام مسلم (١٤٥٢ ـ ٢٥) من طريق يحيى بن سعيد، عن عمرة عن عائشة ورواه الإمام مالك (٢/ ٦٠٨)، ومن طريقه الإمام الشافعي (١١٨٠)، والإمام الدارمي (٢٢٩٩)، والإمام مسلم (١٤٥٢ ـ ٢٤) وأصحاب السنن عن عبد الله بن أبي بكر، وعن عمرة، عن عائشة بنحوه، وفي آخره: «فتوفي رسول الله ﷺ وهن فيما يتلى من القرآن»، وسمعت شيخنا عبد العزيز بن باز عند شرحه لهذا الحديث في سنن النسائي يقول: «كأن بعضهم لم يعلم بنسخ تلاوتها».

ورواه الإمام أحمد (٢٦٣١٦) من طريق ابن إسحاق، عن عبد الله بن أبي بكر بلفظ فيه نكارة. ويؤيد هذا الحديث حديث سهلة وسالم عند مالك (٢/ ٦٠٥)، وفيه: «أرضعيه خمس رضعات». وينظر: جامع أحكام النساء (٣/ ٥٧ ـ ٦٨).

(٢) صحيح مسلم (١٤٥١). (٣) صحيح مسلم (١٤٥٠).

(٤) فهو كما لو حلف لا يشرب اليوم إلا شربة واحدة، أو لا يأكل إلا أكلة =

الفصل الخامس عشر

الشك في الرضاع أو في عدده

١٣٨٨١ ـ من شك في وجود الرضاع، بأن شك مثلاً هل رضعت زوجته من أمه أم لا؟ أو شك في عدده، بأن تيقن من وجود الرضاع، لكن شك هل بلغ عدد الرضعات القدر الذي يحرم زوجته عليه مثلاً أم لا؟ بنى على اليقين، بأن يحسب من الرضاع ما هو جازم بوجوده، ويطرح ما شك فيه منه؛ لأن ما شك في وقوعه لم يثبت، والأصل عدمه، فلا يحتسب.

الفصل السادس عشر

إقرار أحد الزوجين بالرضاع

١٣٨٨٢ ـ إذا نكح رجل امرأة، ثم قال: هي أختي من الرضاع انفسخ نكاحها؛ لأنه أقر بما يوجب تحريمها عليه.

١٣٨٨٣ ـ ويجب لهذه المرأة المهر كاملاً إن كان دخل بها، ويجب لها نصف المهر إن كان لم يدخل بها ولم تصدقه؛ لأن قوله لا يقبل عليها في إسقاط حقها، وهو المهر، فلزمه إقراره فيما هو حق له، وهو حق الزوجية، فتحرم عليه، ولا يقبل في إسقاط حق غيره.

١٣٨٨٤ ـ وإن صدقته قبل الدخول بوجود الرضاعة فلا شيء لها؛ لأنها صدقته في أن النكاح فاسد لا يُستحق فيه مهر، فلزمها ذلك.

١٣٨٨٥ ـ وإن كانت هي التي قالت: «هو أخي من الرضاع»

= واحدة، فإنه إذا شرب، ثم تنفس وشرب، أو أكل أكلاً متواصلاً لم يفصل بينه بفاصل يعتبر به قد ترك الأكل من هذا الطعام، يعتبر ذلك كله مرة واحدة، أما إن شرب، ثم ترك الشرب دقائق، ثم طلب الشرب مرة أخرى، ومثله الأكل، فإنه يعتبر مرات. وينظر: الأم (٥/ ٢٧)، التمهيد (٨/ ٢٦٣ ـ ٢٧٠)، المغني (١١/ ٣١٢ ـ ٣١٥)، مجموع الفتاوى (٣٤/ ٥٧، ٥٩)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٤/ ٢٣٤ ـ ٢٣٦)، زاد المعاد (٥/ ٥٧٥ ـ ٥٧٧).

فأكذبها، ولا بينة لها فهي امرأته في الحكم[1]، فلا يقبل قولها في فسخ النكاح. لأن الزوجية حق ثابت عليها، فلا يقبل قولها على الزوج في إسقاط حق له عليها.

١٣٨٨٦ ـ أما فيما بينها وبين الله فإن كانت متيقنة بصحة ما أقرت به من أخوتها لهذا الرجل من الرضاعة فإنه لا يحل لها تمكينه من وطئها أو الاستمتاع بها، وعليها أن تفر منه، وتفتدي نفسها بما تستطيعه، لأن وطأه لها زنا في اعتقادها، فعليها التخلص منه ما أمكنها، كما لو طلقها ثلاثاً وجحد ذلك.



(١) قال في الإنصاف (٢٤/٢٧٨): «بلا نزاع».



باب
نكاح الكفار

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٨٨٧ ـ يشتمل هذا الباب على حكم نكاح المسلمة لكافر، وعلى حكم نكاح المسلم لكافرة، وعلى إسلام الزوجين الكافرين أو أحدهما، وعلى صداق الكفار قبل إسلامهم، وعلى حكم من أسلم وهو متزوج إماء.

الفصل الثاني
نكاح المسلمة لكافر

١٣٨٨٨ ـ لا يجوز للمسلمة نكاح كافر كتابي أو غيره؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟ۚ وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢١]، وهذا مجمعٌ عليه[(١)].

١٣٨٨٩ ـ فإن تزوجت المسلمة كافراً كفراً أصلياً، كيهودي أو نصراني، أو كفر ردة كتارك الصلاة مثلاً[(٢)]، فالزواج باطل، واستمتاعه بها زنا، وأولاده منها غير شرعيين.

---

(١) تفسير الطبري، تفسير الآية (٢٢١) من البقرة، (٤/ ٣٦٧)، الشرح الكبير لابن قدامة (٢٠/ ٣٤٥)، مغني ذوي الأفهام (ص١٧٢)، سبل السلام (٣/ ٢٧٣).

(٢) وهذا قول جميع من نقل له قول في مسألة ترك الصلاة من الصحابة، وروى الترمذي (٢٦٢٢) عن عبد الله بن شقيق العقيلي، قال: «كان أصحاب رسول الله ﷺ لا يرون شيئاً من الأعمال تركه كفر غير الصلاة»، وسنده حسن، وقد حكى بعض الحفاظ، =

١٣٨٩٠ ـ ولهذا فإن من ارتد من الإسلام بدخوله في دين آخر، فإن زوجته تنفسخ منه، ولها أن تتزوج بعد خروجها من العدة[١]؛ للآية السابقة.

١٣٨٩١ ـ ولهذا أيضاً فإنه إذا عقد لامرأة محافظة على الصلاة على زوج لا يصلي، فإن النكاح فاسد من أصله[٢]؛ للآية السابقة.

١٣٨٩٢ ـ وإذا تاب من عقد له على امرأة وهو لا يصلي، وأرادا الاقتران ببعضهما، فإنه يجب أن يعقد بينهما عقداً جديداً[٣]؛ لأن العقد الأول لم ينعقد، كما سبق.

= كإسحاق بن راهويه، والمروزي، وابن القيم إجماع الصحابة على ذلك. ينظر: رسالة «شرح تسهيل العقيدة الإسلامية»: كفر الإعراض (ص٢٣٤، ٢٣٥) فقد فصلت الكلام فيها في هذه المسألة، وذكرت مصادر هذه الإجماعات. وينظر: ما سبق في كتاب الصلاة في المسائل (١٢٣٥، ١٢٥٤، ١٢٥٥).

(١) جاء في مجموع فتاوى ابن باز (٢١/٧٩) جواباً لسؤال عن مسلمة دخل زوجها في القاديانية: «أفيدكم بأن اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد في المملكة العربية السعودية. تأملت السؤال وأفتت بأن النكاح المسئول عنه يبطل بانتساب الزوج بعد عقد النكاح إلى الطائفة القاديانية واعتناقه نحلتهم، والواجب على الحاكم أن يفرق بينهما، وتكون المرأة حلاً لمن يريد الزواج بها، بعد خروجها من العدة؛ لأنه بذلك يكون مرتداً، لإجماع أهل العلم على كفر الطائفة القاديانية؛ لأن من معتقداتهم أن مرزا غلام أحمد القادياني نبي يوحى إليه، وقد دل الكتاب والسُّنَّة وإجماع أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ ومن بعدهم على أن كل من ادعى النبوة بعد نبينا محمد ﷺ كافر، وأن من صدقه فهو مثله».

(٢) قال شيخنا ابن باز في مجموع فتاويه (٢١/ ٧٢) جواباً لسائلة ذكرت أنها عقد لها على شاب يصلي يومين ويترك الصلاة شهراً، ولم يدخل عليها بعد، فأجاب: «إذا كانت هذه حاله كما ذكرت ـ أيتها السائلة ـ من كونه يصلي بعض الأحيان، ولا يصلي في أكثر الأحيان، فإن هذا لا يجوز لك أن تبقي معه؛ لأن ترك الصلاة كفر أكبر، في أصح قولي العلماء، ولو لم يجحد وجوبها. فالواجب عليك التخلص منه، ولا يجوز لك الدخول عليه، ولا يجوز بقاء هذا النكاح، بل هو والحال كما ذكر عقد باطل في أصح قولي العلماء، وعليك أن تحذري أن يمسك أو يقربك».

(٣) قال شيخنا ابن باز في مجموع فتاويه (٢١/ ٧٥): «أما الرجل الذي تزوج =

١٣٨٩٣ ـ وإذا عقد للمرأة المحافظة على الصلاة على زوج مصل، ثم إنه ترك الصلاة، فإن النكاح ينفسخ، ويكون استمتاعه بها زنا، ولا ترثه إذا مات، ولا يرثها إذا ماتت؛ لأن المرتد كافر، كما سبق.

١٣٨٩٤ ـ وإذا تاب من ترك الصلاة بعد عقد الزواج، فحافظ على الصلاة، فإن كانت لم تتزوج بزوج آخر، فإنهما يبقيان على نكاحهما؛ قياساً على الكافر الأصلي إذا أسلمت الزوجة، ثم أسلم بعدها وهي لم تتزوج غيره، فإن الصحيح أنهما يقران على نكاحهما.

الفصل الثالث

نكاح المسلم لكافرة

١٣٨٩٥ ـ لا يحل للمسلم نكاح كافرة غير كتابية، كبوذية، أو هندوسية، أو عابدة وثن، أو مجوسية، وهذا مجمعٌ عليه بين أهل العلم[١]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَـٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ۚ وَلَأَمَةٌ مُّؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢١].

١٣٨٩٦ ـ يجوز للمسلم الزواج بكتابية يهودية أو نصرانية، إذا كانت عفيفة وغير حربية، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ

= بامرأة تصلي وهو لا يصلي، ثم تاب بعد ذلك، فإنه يجب تجديد العقد بولي وشاهدي عدل إذا رضيت المرأة بذلك، في أصح قولي العلماء».

(١) إلا أنه خالف في الزواج من المجوسية، أبو ثور رحمه الله واختلف أهل العلم في الصابئة ومن يزعم التمسك بصحف إبراهيم وشيث وزبور داود، هل هم من أهل الكتاب، أم لا؟ وينظر في حكاية إجماع أهل العلم على ذلك، وفي ذكر من خالف في المسائل السابقة: بداية المجتهد (٦/ ٤٦١)، تفسير ابن جرير، وتفسير الجصاص، وتفسير ابن العربي، وتفسير القرطبي، وتفسير ابن كثير، وتفسير الشوكاني للآية (٢٢١) من البقرة، وللآية (٦) من المائدة، مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٨٢، ١٨٩)، الفتاوى الكبرى (٤/ ٩٠ ـ ٩٥)، المغني (٩/ ٥٤٦ ـ ٥٤٨)، الإقناع لابن القطان (٣/ ١٢١١)، مغني ذوي الأفهام (ص١٧٢)، منار السبيل (٣/ ٤٤).

(٢) المراجع السابقة، والتمهيد (٢/ ٢٢٨، و٣/ ١٣٤، ١٣٥)، المغني (٩/ ٥٤٥)، =

ٱلطَّيِّبَٰتُۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْۖ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ إِذَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِىٓ أَخْدَانٍۗ﴾ [المائدة: ٥]، والمحصنة هي العفيفة عن الزنا.

١٣٨٩٧ ـ الأولى للمسلم أن لا يتزوج بكافرة، لأن ذلك أسلم له ولذريته[١]، ولذلك عاتب عمر ﷺ بعض من تزوج بكافرة من أهل الكتاب، وأمره أمر ندب بطلاقها[٢].

الفصل الرابع

إسلام الزوجين الكافرين أو أحدهما

١٣٨٩٨ ـ إذا أسلم زوج الكتابية، فهما باقيان على نكاحهما، وهذا لا خلاف فيه[٣]؛ لأنه يجوز للمسلم ابتداء نكاح الكتابية ـ كما سبق ـ فاستدامته أولى.

١٣٨٩٩ ـ إذا أسلم الزوجان الكافران معاً فهما على نكاحهما، وهذا مجمعٌ عليه[٤]؛ لأنه لم يوجد بينهما اختلاف دين.

= الإنصاف (٢٠/٣٤٦) وقال ابن المنذر في الإشراف (٤/٩١): «لا يصح عن أحد من الأوائل أنه حرمه».

(١) قال في المغني (٩/٥٤٦)، والشرح الكبير (٢٠/٣٤٨): «ولأنه ربما مال إليها قلبه، ففتنته، وربما كان بينهما ولد، فيميل إليها».

(٢) ينظر: سنن سعيد (١/١٩٣، ١٩٤)، مصنف عبد الرزاق (٦/٧٨، ٧٩، ٨٤)، تفسير ابن جرير للآية (٢٢١) من البقرة (٤/٣٦٦، ٣٦٧)، سنن البيهقي (٧/ ١٧٢)، التلخيص (٣/٣٥٢)، ما صح من آثار الصحابة في الفقه لزكريا الباكستاني (ص٩٩٨)، جامع أحكام النساء (٣/١١٧ ـ ١٢٨).

(٣) الإجماع (ص١٠٣)، الاستذكار (٥/٥٢٣)، وقال في الشرح الكبير (٢١/١٩)، والعدة (ص٤٦٢): «لا خلاف في هذا بين القائلين بجواز نكاح الكتابيات»، وسبق في المسألة الماضية أنه لم يثبت عن أحد من الأوائل تحريم نكاح غير الحربية من الكتابيات.

(٤) الإجماع (ص١٠٣)، التمهيد (١٢/٢٣)، مجموع الفتاوى (٣٢/١٧٥)، الشرح الكبير (٢١/١٨).

١٣٩٠٠ ـ إذا أسلم أحد الزوجين غير زوج الكتابية، وبقي الآخر منهما على الكفر، وأصر على بقائه على الكفر، وكان ذلك قبل الدخول، انفسخ النكاح في الحال، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[١]؛ لأنه في حال إسلام زوج غير الكتابية لا يجوز له أن يستمر في نكاحها؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا۟ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ﴾ [الممتحنة: ١٠]، ولأنه في حال إسلام زوجة الكافر لا يجوز بقاؤها في نكاح كافر، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَٰتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾ [الممتحنة: ١٠].

١٣٩٠١ ـ إذا ارتد أحد الزوجين المسلمين قبل الدخول انفسخ النكاح في الحال؛ للآيتين السابقتين.

١٣٩٠٢ ـ إذا أسلم أحد الزوجين أو ارتد أحد الزوجين المسلمين، وكان ذلك بعد الدخول، ثم أسلم الكافر منهما، فهما باقيان على نكاحهما، ما لم تتزوج المرأة، ولو كان إسلامه بعد خروج الزوجة من العدة؛ لأن كثيراً من المشركين أسلموا قبل زوجاتهم كأبي سفيان بن حرب وأبي سفيان بن الحارث بن عبد المطلب وعبد الله بن أبي أمية، ثم أسلمت زوجاتهم بعدهم، ولما ثبت عن النبي ﷺ أنه أعاد ابنته زينب إلى زوجها أبي العاص بعد عدة سنوات[٢]، ولأنه أسلم كثير من الصحابة قبل زوجاتهم، وبعضهم أسلمت زوجاتهم قبلهم، وكان بين إسلامهم مدداً طويلة، ولم يعلم أن واحداً منهم جدد نكاحه، ولم يسأل أحد منهم: هل

---

(١) حكى الاتفاق على ذلك ابن المنذر في الإجماع (ص١٠٣، ١٠٤)، وابن عبد البر في التمهيد (١٢/ ٢١، ٢٣)، والمرداوي في الإنصاف (٢١/ ١٩). وفي المسألة خلاف عن أفراد من أهل العلم، وقد عده في الاستذكار (٥/ ٥٢٥) خلافاً شاذاً. وينظر: سبل السلام (٣/ ٢٨٢).

(٢) رواه الإمام أحمد (١٨٧٦) وأبو داود (٢٢٤٠)، والترمذي (١١٤٣) من حديث ابن عباس. وفي سنده ضعف يسير، وله شواهد يرتقي بها إلى درجة الحسن. تنظر في صحيح البخاري مع الفتح، باب نكاح من أسلم من الكافرات، نصب الراية (٣/ ٢٠٩ ـ ٢١٢)، الإرواء (١٩٢١).

خرجت زوجته من العدة أم لا؟ ولا يعرف اعتبار العدة في شيء من الأحاديث[١].

الفصل الخامس
صداق الكفار قبل إسلامهم

١٣٩٠٣ ـ ما أصدقه الكافر لزوجته وهما كافران، فقبضته في كفرهما فلا شيء لها غيره، ولو كان حراماً؛ لأن تصرفات الكفار في عقودهم وصداقهم لا يتعرض لما فعلوه منها، بل يقرون عليها، ولو كان حراماً في دين الإسلام إذا كانوا يرون صحته في دينهم، ما لم يكن المحرَّم قائماً، لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَذَرُوا۟ مَا بَقِىَ مِنَ ٱلرِّبَوٰٓا۟ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾﴾ [البقرة: ٢٧٨] فأمر بترك ما بقي دون ما مضى، ولإقراره ﷺ أنكحة من أسلم من المشركين، وهذا مجمعٌ عليه في الجملة[٢].

---

(١) قال في سبل السلام (٣/ ٢٨٣): «وهو أقرب الأقوال في المسألة». وتنظر الأحاديث والآثار الواردة في هذه المسألة في: الاستذكار (٥/ ٥١٧ ـ ٥٢٣)، المحرر مع تخريجه التخريج المحبر الحثيث (٣/ ١٠٨٦ ـ ١٠٨٩)، البدر المنير (٧/ ٢٢٨ ـ ٢٣١)، التلخيص (١٦٤٠)، الإرواء (١٩١٥ ـ ١٩٢١). وينظر: مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٧٤ ـ ١٧٦)، زاد المعاد (٥/ ١٣٣ ـ ١٤٠).

(٢) قال الحافظ ابن عبد البر في التمهيد (١٢/ ٢٣): «أجمع العلماء أن الزوجين إذا أسلما معاً في حال واحدة، أن لهما المقام على نكاحهما، إلا أن يكون بينهما نسب أو رضاع يوجب التحريم، وأن كل من كان له العقد عليها في الشرك، كان له المقام معها إذا أسلما معاً، وأصل العقد معفي عنه؛ لأن عامة أصحاب رسول الله ﷺ كانوا كفاراً فأسلموا بعد التزويج، وأقروا على النكاح الأول، ولم يعتبر في أصل نكاحهم شروط الإسلام، وهذا إجماع وتوقيف» وقال الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ١٣٥، ١٣٦): «إن الزوجين إذا أسلما معاً فهما على نكاحهما: ولا يُسأل عن كيفية وقوعه قبل الإسلام، هل وقع صحيحاً أم لا؟ ما لم يكن المبطل قائماً، كما إذا أسلما وقد نكحها وهي في عدة من غيره، أو تحريماً مجمعاً عليه، أو مؤبَّداً كما إذا كانت محرماً له بنسب أو رضاع، أو كانت مما لا يجوز له الجمعُ بينها وبينَ من معه، كالأختين والخمس وما فوقَهن، فهذه ثلاث صور أحكامُها مختلفة. =

١٣٩٠٤ ـ وإن لم تقبض الكافرة المهر حتى أسلمت، وكان هذا المهر حراماً، كالخمر والخنزير، فلها مهر مثلها، إن كان دخل بها وجامعها، أو نصفه إن كان لم يجامعها، فيلتغي المهر المحرم، وتعطى مكانه مهر مثلها إن كان الزوج دخل بها، وإن كان فارقها قبل الدخول أعطيت نصف المهر؛ لأن المحرم لا يجوز الحكم بإيجابه في الإسلام، ولا يجوز أن يكون صداقاً لمسلمة.

الفصل السادس

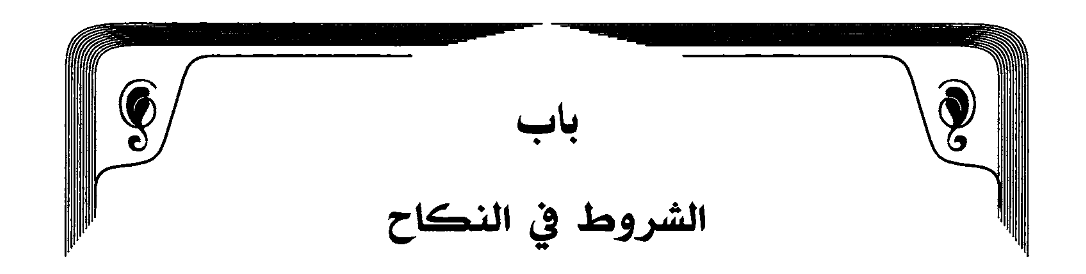
حكم من أسلم وهو متزوج إماء

١٣٩٠٥ ـ إذا أسلم الحر وتحته إماء مملوكات لغيره قد تزوج بهن، فأسلمن معه، وكان بعد إسلامه ممن لا يحل له نكاح الإماء، كأن يكون واجداً لمهر حرة، أو لا يخشى الوقوع في الفاحشة كما سبق بيانه[1]، انفسخ نكاحهن؛ لأنه لا يجوز له ابتداء نكاحهن حال الإسلام، فلم يملك الاستمرار معهن أو مع واحدة منهن، كالمعتدة من غيره، وذوات محارمه.

١٣٩٠٦ ـ وإن كان ممن يحل له نكاحهن أمسك منهن من تعفه، واحدة أو أكثر، وفارق بقيتهن؛ لأنه يجوز له ابتداء نكاحهن، فملك اختيار الاستمرار مع من تعفه منهن.

= فإذا أسلما وبينها وبينه محرمية من نسب أو رضاع، أو صهر، أو كانت أخت الزوجة أو عمَّتها أو خالتها، أو من يحرُمُ الجمعُ بينها وبينها، فُرِّق بينهما بإجماع الأمة، لكن إن كان التحريمُ لأجل الجمع، خُيِّرَ بين إمساك أيَّتهما شاء، وإن كانت بنته من الزنى، فرِّق بينهما أيضاً عند الجمهور، وإن كان يعتقدُ ثبوت النسب بالزنى فرق بينهما اتفاقاً، وإن أسلم أحدهما وهي في عدة من مسلم متقدِّمة على عقده، فُرِّق بينهما اتفاقاً، وإن كانت العدةُ من كافر، فإن اعتبرنا دوامَ المفسد أو الإجماع عليه، لم يُفرَّق بينهما؛ لأن عدة الكافر لا تدومُ، ولا تمنعُ النكاح عند من يُبطلُ أنكحة الكفار، ويجعل حكمها حكم الزنا. وإن أسلما وقد عقداه بلا ولي، أو بلا شهود، أو في عدة وقد انقضت، أو على أخت وقد ماتت، أو على خامسة كذلك، أقرا عليه، وكذلك إن قهر حربي حربية، واعتقده نكاحاً، ثم أسلما، أقرا عليه» انتهى كلام الحافظ ابن القيم.

(١) ينظر: ما سبق في آخر باب المحرمات في النكاح.



باب
الشروط في النكاح

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٩٠٧ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر الشروط الصحيحة في النكاح، وعلى ذكر اصطلاح الزوجين على إسقاط الزوجة حقها من القسم، وعلى حكم الزواج بنية الطلاق، وعلى الشروط الباطلة في النكاح.

الفصل الثاني
الشروط الصحيحة في النكاح

١٣٩٠٨ ـ إذا اشترطت المرأة دارها، أو بلدها، أو أن لا يتزوج عليها، أو أن لا يتسرى، فلها شرطها؛ لقوله النبي ﷺ: «**أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج**» متفق عليه[(١)]، ولما ثبت عن عمر أنه قال في امرأة شرطت لها دارها ـ أي: لا يخرجها زوجها منها ـ: «لها شرطها»، فلما اعترض عليه الزوج، قال: «المسلمون على شرطهم عند مقاطع حقوقهم»[(٢)]، ولما ثبت عن معاوية أنه أتي في ذلك فاستشار عمرو بن

---

(١) صحيح البخاري (٢٧٢١)، وصحيح مسلم (١٤١٨) من حديث عقبة بن عامر.

(٢) روى البخاري في صحيحه في باب الشروط في المهر، فتح (٩/ ٢١٧) جزأه الأخير تعليقاً. ورواه بتمامه موصولاً: سعيد (٦٦٣)، وعبد الرزاق (١٠٦٠٨)، وابن أبي شيبة (٤/ ١٩٩)، والبيهقي (٧/ ٢٤٩)، وابن عبد البر في التمهيد (١٨/ ١٦٨)، وابن حجر في تغليق التعليق (٣/ ٤٠٨، ٤٠٩) بإسناد صحيح.

العاص، فقال: لها شرطها[١].

١٣٩٠٩ ـ إذا لم يف الزوج بما شرط عليه عند العقد، فلها طلب فسخ النكاح؛ لقول رسول الله ﷺ: «**إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج**»[٢].

١٣٩١٠ ـ ولم يثبت عن أحد من الصحابة ﵃ أنه منع من الشروط عند النكاح[٣].

١٣٩١١ ـ أما حديث: «**كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل**» فالصحيح أن المراد به أن يخالف الشرط مقصود الشارع ويناقض حكمه، كأن يكون منهياً عنه، كما في شرط الولاء لغير المعتق، لنهيه ﷺ عن بيع الولاء وهبته[٤].

١٣٩١٢ ـ فالأصل جواز الشروط في العقود، إلا أن يقوم على فسادها دليل شرعي، وليس كل ما خالف مقتضى العقد عند الإطلاق باطلاً، وقول عمر ﵁ السابق فيه بيان واضح لهذا الأمر[٥]، وقد سبق في باب الشروط في البيوع مزيد بيان لهذه المسألة.

---

(١) رواه سعيد (٦٦٤) وغيره. وسنده صحيح.

(٢) سبق تخريجه قريباً.

(٣) أما ما رواه سعيد وغيره عن عبيد بن السباق عن عمر من قوله بخلاف هذا القول، ففي ثبوته نظر؛ لأن عبيداً لا تعرف له رواية عن عمر، وكذلك ما رواه جماعة من طريق عباد عن علي من الخلاف لا يصح، من أجل عباد ـ وهو الأسدي ـ فهو ضعيف.

(٤) رواه البخاري (٢٣٩٨)، ومسلم (١٥٠٦).

(٥) ينظر: التمهيد (١٨/ ١٦٥ ـ ١٧٠، و٢٢/١٨٦، ١٨٧)، الاستذكار (٧/٣٤٨ ـ ٣٦٠)، مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٩/١٢٦ ـ ١٨٠ و٣٢/١٦٠ ـ ١٧٠)، الإعلام بفوائد عمدة الأحكام (٧/ ٢٣٤ ـ ٢٤٩)، الفتح: المكاتب (٥/١٨٨)، والنكاح (٩/ ٢١٨)، جامع أحكام النساء (٣/ ٣٦١ ـ ٣٧١).

وقال في بداية المجتهد (٦/ ٥١٢، ٥١٣) بعد ذكره الخلاف في لزوم الشروط =

١٣٩١٣ ـ ومن أمثلة الشروط في النكاح والتي كثر اشتراط أولياء الزوجة لها في هذا العصر: اشتراط أن يمكن الزوج الزوجة من مزاولة عملها في مجال التعليم أو الطب أو غيرهما، وربما اشترط عليه أن يوصلها إلى مقر عملها ويعيدها منه، ومن أمثلتها كذلك: اشتراط منزل مستقل للزوجة، فهذه الشروط ونحوها جائزة ويجب على الزوج أن يفي بها، فإن لم يفعل فللزوجة الحق في طلب الفسخ من أجل ذلك[1].

= مثل: أن لا يتزوج عليها، وأن لا ينقلها من بلدها، وأن بعض السلف قال: «لها شرطها، وعليه الوفاء»، وأن ابن شهاب قال: «كان من أدركت من العلماء يقضون بها»، وأن هذا القول مروي عن عمر، وأن قول الجمهور مروي عن علي، قال: «وسبب اختلافهم معارضة العموم للخصوص، فأما العموم فحديث: «**كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل**». وأما الخصوص فحديث: «**أحق الشروط أن يوفى به ما استحللتم به الفروج**». إلا أن المشهور عند الأصوليين القضاء بالخصوص على العموم، وهو لزوم الشرط، وهو ظاهر ما وقع في العتبية...». قلت: وهذا كله يرجح لزوم الشروط التي لم يدل دليل شرعي على بطلانها؛ لأن حديث عقبة خاص في المسألة ـ كما قال ابن رشد ـ ولقول عمر وعمرو، ولم يثبت عن أحد من الصحابة خلاف قولهما، وحديث عائشة في الولاء عام، وهو أيضاً يحمل على الشروط التي تخالف ما جاء في الكتاب والسُّنَّة، جمعاً بين الحديثين، وهو أولى من رد أحدهما.

(١) ذكر الإمام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٦٩) أنه إذا شرط على الزوج في العقد أن كل امرأة يتزوج بها هي طالق أن هذا الشرط غير لازم في مذهب الشافعي، ولازم في مذهب أبي حنيفة، وأن مذهب أحمد أنه لا يقع الطلاق، ولكن إذا تزوج كان الأمر بيدها. قال: «وهو أعدل الأقوال»، ونقل في الفتح (٩/ ٢١٨) عن أبي عبيد أنه حكى الإجماع على أنها إذا شرطت عليه أن لا يطأها أنه لا يجب الوفاء به. وقال في الإنصاف (٢٠/ ٤٢٢ ـ ٤٢٤): «قال الشيخ تقي الدين: ويحتمل صحة شرط عدم النفقة. قال: لا سيما إذا قلنا: إنه إذا أعسر الزوج، ورضيت به، أنها لا تملك المطالبة بالنفقة بعد. واختار فيما إذا شرط: أن لا مهر، فساد العقد، وأنه قول أكثر السلف، واختار أيضاً: الصحة فيما إذا شرط عدم الوطء، كشرط ترك ما تستحقه. وقال أيضاً: لو شرطت مقام ولدها عندها، ونفقته على الزوج، كان مثل اشتراط الزيادة في الصداق، ويرجع في ذلك إلى العرف، كالأجير بطعامه وكسوته»، ولعل شيخ =

١٣٩١٤ ـ إذا شرط الرجل على المرأة التنازل عن أي شيء من حقوقها عند العقد، كالسكنى أو النفقة أو المبيت، فقبلت ذلك، فهو شرط صحيح، لكن إن رجعت عن ذلك، فلها ذلك؛ لأن ذلك حق لها، فإذا أسقطته سقط، كما لو أسقطته بعد الزواج[1].

١٣٩١٥ ـ ويدخل في ذلك ما يسمى في هذا الوقت «زواج المسيار»[2]، ومن صوره أن يتزوج الرجل المرأة ويشترط عليها أن تبقى في

= الإسلام ابن تيمية أراد باشتراط عدم الوطء: ما إذا شرط الزوج ذلك، وقد سبق حكاية أبي عبيد الإجماع على عدم صحة اشتراط الزوجة له. وينظر: الفتاوى الكبرى (٤/٧٨، ٧٩، ٨٤).

(١) ينظر: المغني (٩/٤٨٦ ـ ٤٨٨)، الشرح الكبير والإنصاف: الشروط في النكاح (٢٠/٤٢١ ـ ٤٢٤)، الاختيارات العلمية (ص٢١٩)، وجاء في فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء بالمملكة (١٨/٤٠٤، ٤٠٥)، فتوى (١٨٤٩٤) جواباً عن سؤال رجل عن حكم اشتراطه على امرأة يريد الزواج منها أن ليس لها ليلة في المبيت أو وقت معين، وإنما حسب رغبته، وأن ليس لها المساواة مع جاراتها في غير ذلك مما هو واجب لها عليه من نفقة وغيرها: «إذا تنازلت المرأة عن شيء من حقوقها عليك فلا بأس بذلك، سواء كان ذلك مشروطاً عند العقد أم لا»، وسبق لهذه المسألة مزيد بحث في أول باب الشروط في النكاح.

ويدخل في ذلك: ما لو اشترط أن لا يطأها، أو أن لا تحمل، وكثير من أهل العلم يرى تحريم اشتراط أن لا تحمل؛ لأمر الشرع بالتناسل، وقد سبق في الشروط في النكاح أن شيخ الإسلام ابن تيمية أجاز اشتراط الزوج أن لا يطأ. وينظر في اشتراط عدم الحمل: أبحاث هيئة كبار العلماء: تحديد النسل (١/٤٣٤)، قرارات المجمع الفقهي بمكة: تحديد النسل (ص٥٧ ـ ٦٠)، الشرح الممتع: أول كتاب النكاح، ط دار ابن الجوزي (١٢/١٨)، وما يأتي في باب اللعان: ثبوت النسب، مسألة (٢٢٧٣) ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(٢) قال أسامة الأشقر في «مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق» (ص١٦٧): «أهم الأسباب التي أدت إلى وجود زواج المسيار وانتشاره هو وجود عدد كبير من النساء في المجتمعات الإسلامية بلغن سن الزواج، وتقدم بهن العمر، ولما يتزوجن، أو تزوجن وفارقن الأزواج لموت أو طلاق».

بيتها، ولا قسم لها، وإنما يأتي إليها متى شاء[١].

١٣٩١٦ ـ من الشروط في النكاح التي يجب الوفاء بها: أن يوجد عرف في البلد يدل على شرط معين، فإنه يجب الوفاء بهذا الشرط[٢]؛ لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، كما هو مقرر في القواعد الفقهية.

الفصل الثالث

اصطلاح الزوجين على إسقاط الزوجة حقها من القسم

١٣٩١٧ ـ إذا اصطلح الزوجان بعد العقد على إسقاط المرأة لحقها من القسم، وتبقى في عصمة الزوج ينفق عليها، فهو صلح صحيح لازم، فلا حق للزوجة في الرجوع عن هذا الصلح بعد ذلك؛ لأنه صلح جرى فيه الاتفاق بينهما على إسقاط حقها مقابل إنفاقه عليها مع عدم رغبته فيها، فلزم، كالصلح في الأموال[٣].

---

(١) مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق لأسامة الأشقر (ص١٧٩ ـ ٢٦٢)، الزواج العرفي للدكتور عبد الملك بن يوسف المطلق (ص٣١٦ ـ ٣٧٢)، مسائل فقهية معاصرة للدكتور عبد الرحمٰن السند (ص٤٤ ـ ٤٨).

(٢) نقل ابن قاسم في حاشية الروض المربع (٦/ ٣١٦) عن الحافظ ابن القيم في شرح حديث منعه ﷺ علياً ؓ من زواج ابنة أبي جهل على ابنته ﷺ أنه قال: «يؤخذ منه أن المشروط عرفاً كالمشروط لفظاً، فقوم عندهم عرف ألا تخرج نساؤهم من ديارهم أو أن لا يتزوج أحد على نسائهم، فإن ذلك كالمشروط لفظاً».

(٣) ينظر: سنن سعيد (٢١٧٩) حيث روي بإسناد صحيح رجاله رجال الصحيحين عن الحسن البصري أنه ليس لها أن ترجع. وينظر أيضاً: الإشراف (٤/ ١٣٧)، الاستذكار (٥/ ٥٤٣ ـ ٥٤٥)، الإنصاف (٢١/ ٤٥٨)، الشرح الممتع (١٠/ ٣٧٩)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص٣٠٣ ـ ٣٠٥)، وقال الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ١٥٣): «هذا موجب السُّنَّة ومقتضاها، وهو الصواب الذي لا يسوغ غيره، وقول من قال: إن حقها يتجدد، فلها الرجوع في ذلك متى شاءت، فاسد، فإن هذا خرج مخرج المعاوضة، وقد سماه الله تعالى صلحاً، فيلزم كما يلزم ما صالح عليه من الحقوق والأموال، ولو مكنت من طلب حقها بعد ذلك لكان فيه تأخير الضرر إلى أكمل =

١٣٩١٨ ـ ولهذا فإنه ينبغي للزوج الذي لم يعد له رغبة في القسم لإحدى زوجاته أن يصطلح معها على إسقاط حقها، فإن رفضت فإنه يجب عليه أن يقسم لها، وله أن يخيرها بين البقاء في عصمته ينفق عليها دون أن يقسم لها، وبين أن يطلقها، والغالب أنها ستختار البقاء، فيتفقان على ذلك، وليس للزوجة حق التراجع عن هذا الصلح؛ لما سبق.

الفصل الرابع

حكم الزواج بنية الطلاق

١٣٩١٩ ـ من تزوج امرأة ونوى في نفسه أن يطلقها بعد شهر، أو إذا انقضت حاجته فهذا النكاح جائز في قول عامة أهل العلم[1]، لأنه قاصد للنكاح راغب فيه، لكن لا يريد استمرار المرأة معه، وهذا ليس بشرط، لأن دوامه ليس بواجب، فله أن يطلق متى شاء بالإجماع، فإذا قصد أن يطلقها

= حالتيه، ولم يكن صلحاً، بل كان من أقرب أسباب المعاداة، والشريعة منزهة عن ذلك، ومن علامات المنافق: أنه إذا وعد أخلف، وإذا عاهد غدر، والقضاء النبوي يرد هذا».

وقد ذكر شيخ الاسلام ابن تيمية كما في حاشية الروض المربع (٣/ ٤٣٦) أن قياس المذهب أنه يجوز للمرأة أخذ العوض عن سائر حقوقها من القسم وغيره. وينظر: شرح ابن بطال (٧/ ٣٣٣).

(١) التمهيد (١٠/ ١٢٢)، المغني (١٠/ ٤٨)، إكمال المعلم (٤/ ٥٣٧)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٤٧ ـ ١٥١)، الشرح الكبير (٢٠/ ٤١٩)، الموافقات: القسم الثاني من قسمي الأحكام، الأسباب: المسألة (١٢) (١/ ٢٤٧ ـ ٢٤٩)، ولم يخالف في ذلك أحد من السلف سوى الأوزاعي، وقال أحمد كما في رواية ابنه عبد الله (ص٣٤٧): «أكرهه، هذه متعة». وينظر: الفتاوى الكبرى (٤/ ٨٧)، الاختيارات العلمية (ص٢٢٠)، فتاوى اللجنة الدائمة (١٨/ ٤٤٢ ـ ٤٤٨)، فتاوى نور على الدرب لشيخنا عبد العزيز بن باز (٣/ ١٥٨٧، ١٥٨٨)، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق لأسامة الأشقر (ص٢٠٥ ـ ٢٣٢)، الزواج العرفي للدكتور عبد الملك المطلق (ص٤٠٤ ـ ٤٢٦)، مسائل فقهية معاصرة للدكتور عبد الرحمن السند (ص٧٠ ـ ٧٤).

بعد مدة فقد قصد أمراً جائزاً، وقد تتغيّر نيته، فيمسكها دائماً[(١)].

١٣٩٢٠ ـ وقد استعمل بعض المسلمين في هذا العصر هذا الزواج ـ أي: الزواج بنية الطلاق ـ استعمالاً سيئاً، فتجد أحدهم يسافر من أجل ذلك، ويتزوج مجموعة من النساء، يأخذ واحدة، ثم يطلقها، ثم يأخذ أخرى، ثم يطلقها، وهكذا، ولا يسأل عن مطلقته هل هي حامل أم لا؟، وتجده بسبب عدم تحريه، وعدم سؤاله عن من يريد الزواج بها، وبسبب زواجه من وسط تكثر فيه الرذائل والفواحش، ربما تزوج من امرأة بغي، وقد تكون عند زوج، وهذا يكثر عند من هذه حاله، وهذا العمل بهذه الكيفية لا شك في تحريمه.

الفصل الخامس

الشروط الباطلة في النكاح

١٣٩٢١ ـ من الشروط الباطلة في النكاح: اشتراط مدة معينة للزواج ينتهي بعدها، وهو نكاح المتعة، وهذا النكاح محرم وباطل عند عامة أهل العلم[(٢)]؛ لما ثبت عن رسول الله ﷺ أنه نهى عن نكاح المتعة[(٣)].

---

(١) قال الإمام الشافعي في الأم (٥/ ٨٠) بعد ذكره لحل هذا النكاح: «لا تفسد النية من النكاح شيئاً؛ لأن النية حديث نفس، وقد وضع عن الناس ما حدثوا به أنفسهم، وقد ينوي الشيء ولا يفعله، وينويه ويفعله»، وقال ابن العربي كما في الموضع السابق من الموافقات: «لو ألزمناه أن ينوي بقلبه النكاح الأبدي لكان نكاحاً نصرانياً»، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع فتاويه (٣٢/ ١٤٧): «والصحيح أن هذا ليس بنكاح متعة ولا يحرم، وذلك أنه قاصد للنكاح وراغب فيه بخلاف المحلل، لكن لا يريد دوام المرأة معه، وهذا ليس بشرط، فإن دوام المرأة معه ليس بواجب، بل له أن يطلقها، فإذا قصد أن يطلقها بعد مدة فقد قصد أمراً جائزاً».

(٢) الإشراف (٤/ ٧٥)، الاستذكار (٥/ ٥٠٥ ـ ٥١١)، التمهيد (١٠/ ١٢١، ١٢٢)، إكمال المعلم (٤/ ٥٣٥)، شرح مسلم للنووي (٩/ ١٧٩ ـ ١٨١)، المفهم (٤/ ٩٣)، المغني (١٠/ ٤٦)، الشرح الكبير (٢٠/ ٤١٤، ٤١٥)، الفتح (٩/ ١٧٣، ١٧٤)، التلخيص (١٦٠٩)، زاد المعاد (٣/ ٣٤٣ ـ ٣٤٥، ٤٥٥ ـ ٤٦٤)، جامع أحكام النساء (٣/ ١٦٩ ـ ٢٠٦).

(٣) رواه البخاري (٥١١٥)، ومسلم (١٤٠٧) من حديث علي بن أبي طالب، =

١٣٩٢٢ ـ إذا تزوج رجل امرأة وشرطت عليه أن يطلقها في وقت بعينه لم يصح هذا النكاح؛ لأن هذا الشرط مانع من بقاء النكاح، فكان مبطلاً للنكاح، كنكاح المتعة.

١٣٩٢٣ ـ من الشروط الباطلة في النكاح: أن يشترط الولي على الزوج: أن يزوجه أخته أو ابنته، وهو نكاح الشغار، وهو مجمع على تحريمه[(١)]؛ لنهي النبي ﷺ عن الشغار[(٢)].

١٣٩٢٤ ـ وهذا النكاح محرم ولو كان بينهما صداق؛ لما ثبت عن معاوية رضي الله عنه أنه أمر بالتفريق بين رجلين أنكح كل منهما الآخر ابنته، وجعلا بينهما صداقاً، وقال: «هذا الشغار الذي نهى عنه النبي ﷺ»[(٣)].

= ورواه مسلم (١٤٠٥) من حديث سلمة، ورواه مسلم (١٤٠٦) من حديث سبرة أنه كان مع النبي ﷺ، فقال: **«يا أيها الناس إني قد كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء، وإن الله قد حرم ذلك إلى يوم القيامة»**. وينظر: سنن الدارمي (٢٢٤٣)، جامع أحكام النساء (٣/ ١٦٩ ـ ٢٠٥).

(١) التمهيد (١٤/ ٧١، ٧٢)، بداية المجتهد (٦/ ٤٩٣)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٥٩)، شرح النووي لمسلم (٩/ ٢٠١)، الفتح (٩/ ١٦٣، ١٦٤)، رحمة الأمة (ص٢١٩).

(٢) صحيح البخاري (٥١١٢)، وصحيح مسلم (١٤١٥) من حديث ابن عمر. وله شواهد من أحاديث عدة من الصحابة بعضها في الصحيح. ينظر: الهداية بتخريج البداية (٦/ ٤٩٦ ـ ٥٠٢)، جامع أحكام النساء (٣/ ١٣٣ ـ ١٣٦).

(٣) رواه الإمام أحمد (١٦٨٥٦)، وأبو داود (٢٠٧٥)، وابن حبان (٤١٥٣) عن يعقوب بن إبراهيم عن أبيه عن ابن إسحاق حدثني عبد الرحمٰن بن هرمز الأعرج عن معاوية. وسنده حسن، رجاله مدنيون ثقات، عدا ابن إسحاق، وهو مدني حسن الحديث. وينظر: نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٨٧٥)، قال في المحلى (٩/ ٥١٦)، المسألة (١٨٥٢): «فهذا معاوية بحضرة الصحابة لا يعرف له منهم مخالف..».

قال في الشرح الممتع (١/ ٢٣٨): «وقال بعض العلماء بالتفصيل: وهو أنه إذا كان مهر مثلها، فلم ينقص، وأن المرأة قد رضيت بالنكاح، وأنه كفء لها، فإن ذلك يصح، وهذا هو الصحيح عندنا».

١٣٩٢٥ ـ من الشروط الباطلة في النكاح: أن تشترط الزوجة أو وليها على الخاطب أن يدخل بالمرأة ويجامعها، ثم يطلقها، لتحل لزوجها الذي طلقها طلاقاً بائناً؛ لما ثبت عن رسول الله ﷺ أنه لعن المحلِّل والمحلَّل له[١].

١٣٩٢٦ ـ وقد أجمع الصحابة والتابعون على بطلان هذا النكاح، سواء شرط ذلك في العقد أو طلبه الزوج من المحلِّل[٢]، أو كان عرفاً يفعله بعضهم من تلقاء نفسه ليحلها لزوجها الأول[٣]؛ لما ثبت عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه سئل عن رجل طلق امرأته ثلاثاً، فتزوجها أخ له عن غير مؤامرة منه،

---

(١) رواه الدارمي (٢٣٠٤)، وأحمد (٤٢٨٤)، والترمذي (١١٢٠) والنسائي (٣٤١٦) من طرق عن سفيان، عن أبي قيس، عن هزيل، عن عبد الله. وسنده صحيح، رجاله كوفيون ثقات. وصححه الترمذي، وابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٦١٢). قال في الاستذكار (٥/ ٤٥٠): «لا فائدة للعنة إلا إفساد النكاح، والتحذير منه».

وله شواهد مرفوعة وموقوفة عند أحمد (٨٢٨٧)، والبيهقي (٧/ ٢٠٧ ـ ٢٠٩)، وعبد الرزاق (٦/ ٢٦٥ ـ ٢٦٩) وصحح بعضها في البدر المنير (٧/ ٦١٢، ٦١٣).

أما حديث ابن ماجه (١٩٣٦): حدثنا يحيى بن عثمان بن صالح المصري حدثنا أبي سمعت الليث بن سعد يقول: قال لي أبو مصعب مشرح بن هاعان قال: عقبة بن عامر قال رسول الله ﷺ: **«ألا أخبركم بالتيس المستعار؟»** قالوا: بلى يا رسول الله، قال: **«هو المحلل لعن الله المحلل والمحلل له»**. فسنده ضعيف، فقد جزم غير واحد من الحفاظ بأن الليث لم يسمعه من مشرح، ومشرح أيضاً ليس بقوي. ينظر: العلل الكبير للترمذي، ترتيبه (٢٧٤)، العلل لابن أبي حاتم (١٢٣٢)، المراسيل لابن أبي حاتم (٦٥٦)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٨٦٧).

(٢) سنن الترمذي (٣/ ٤٢٠)، الفتاوى الكبرى (٤/ ٨٣، ٨٧)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٥٢، ١٥٥، ١٥٩)، كتاب «بيان الدليل على بطلان التحليل» لشيخ الإسلام ابن تيمية، المغني (١٠/ ٤٩)، الشرح الكبير (٢٠/ ٤٠٥). وينظر: جامع أحكام النساء (٣/ ١٣٧ ـ ١٤٩).

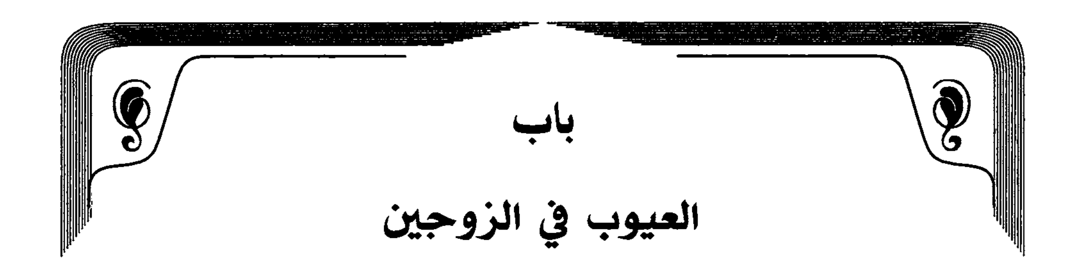
(٣) مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٥٥)، المغني (١٠/ ٥١)، الشرح الكبير (٢٠/ ٤٠٨).

ليحلها لأخيها، فقال: «لا، إلا نكاح رغبة، كنا نعد هذا سفاحاً على عهد رسول الله ﷺ»[١]، ولما سبق ذكره في كتاب الزكاة في باب الحيل في الزكاة.

❁ ❁ ❁

---

(١) رواه البيهقي (٧/٢٠٨) بإسناد صحيح، ورواه عبد الرزاق (١٠٧٧٨) بنحوه بإسناد آخر صحيح، وله شاهد من قول ابن عباس، رواه سعيد (١٠٦٥) بنحوه، وسنده صحيح.



باب العيوب في الزوجين

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٩٢٧ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر بعض العيوب التي يفسخ بها النكاح، وعلى فسخ نكاح العنّين، وعلى ذكر من يتولى فسخ النكاح للعيب، وعلى عيب الرق.

الفصل الثاني
بعض العيوب التي يفسخ بها النكاح

١٣٩٢٨ ـ إذا وجد أحد الزوجين بالآخر عيباً خلقياً لم يكن يعلم به قبل ذلك، كأن يجده مجنوناً، أو أبرص، أو به مرض الجذام، أو وجد الرجل المرأة رتقاء، وهي التي فرجها مسدود، أو وجدت المرأة الزوج مجبوباً، وهو مقطوع الذكر، فلمن وجد هذا العيب من الزوجين بصاحبه فسخ النكاح؛ لأن هذه العيوب تمنع الاستمتاع المقصود بالنكاح، فالجنون يثير نفرة في النفس تمنع من الاستمتاع بمن هو به، ويخشى من ضرره على الطرف الآخر، والبرص والجذام يثيران نفرة النفس، ويخشى من انتقالهما بالعدوى إلى الطرف الآخر أو إلى النسل، والرتق والجب يمنعان الوطء[1].

---

(١) وقد روى مالك في الموطأ (٢/ ٥٢٦)، وعبد الرزاق (١٠٦٧٩)، وسعيد (٨١٨)، والبيهقي (٧/ ٢١٤) بإسناد صحيح عن سعيد بن المسيب، عن عمر، أنه قال: «أيما رجل تزوج امرأة، وبها جنون، أو جذام، أو برص، فمسها، فلها صداقها كاملاً، =

١٣٩٢٩ ـ إذا جامع الزوج الزوجة مرة، فهو ليس بعنين؛ لأن العنين لا يستطيع الجماع، لكن إن حصل به عجز عن الجماع بعد ذلك، فلها حق المطالبة بالفسخ[1]، لأن الجماع حق من حقوقها المستمرة، كما سيأتي في باب العشرة ـ إن شاء الله تعالى ـ.

١٣٩٣٠ ـ هناك عيوب أخرى ذكر بعض أهل العلم أن وجودها في أحد الزوجين موجب للفسخ[2]، والأقرب في هذا: أن كل عيب ينفر الزوج

=وذلك لزوجها غرم على وليها»، وحكى ابن عبد البر كما في الإقناع لابن القطان (٣/ ١٢٥١) الإجماع على أن التي لا يوصل إلى وطئها عيب ترد به المرأة، سوى شيء روي عن عمر بن عبد العزيز أنها لا ترد. قال: «والإجماع يخالفه».

وحكى ابن المنذر في الإشراف، ط دار طيبة (٤/ ٨٤، ٨٥) إجماع من يحفظ عنه على أن للمرأة إذا تزوجت المجبوب دون أن تعلم الخيار، وحكى إجماع عامة أهل العلم على أنه يجب على الخصي أن يعلمها عند النكاح بحاله.

(١) وهذا رأي أبي ثور، كما في المغني (١٠/ ٨٨)، والشرح الكبير (٢٠/ ٤٨٩). وينظر: زاد المعاد (٥/ ١٦٩، ١٧٠).

(٢) ذكر في المغني (١٠/ ٥٦ ـ ٥٩)، والشرح الكبير (٢٠/ ٤٧٩ ـ ٥٠٦) العيوب التي يحق لأحد الزوجين طلب الفسخ من أجلها، فذكرا خمسة عشر عيباً، هي:

١ ـ العنة.

٢ ـ الجب.

٣ ـ الرتق.

٤ ـ الفتق.

٥ ـ الجنون.

٦ ـ الجذام.

٧ ـ البرص.

٨ ـ البخر.

٩ ـ استطلاق البول.

١٠ ـ استطلاق النجو.

١١ ـ القروح السيالة في الفرج.

١٢ ـ الباسور.

= ١٣ ـ الناسور.
١٤ ـ الخصاء، وسل الخصيتين، ورضهما.
١٥ ـ كونه خنثى.
ثم قالا: «ما عدا هذه من العيوب لا يثبت الخيار، وجهاً واحداً، كالقرع، والعمى، والعرج، وقطع اليدين والرجلين؛ لأنه لا يمنع الاستمتاع، ولا يخشى تعديه، ولا نعلم في هذا بين أهل العلم خلافاً، إلا أن الحسن قال: إذا وجد أحدهما الآخر عقيماً يخير، وأحب أحمد أن يبين أمره، وقال: عسى امرأته تريد الولد، وهذا في ابتداء النكاح، فأما الفسخ فلا يثبت به».
وتعقبهما في الإنصاف (٢٠/٥٠٩، ٥١٠) فذكر أقوالاً لعلماء المذهب ـ وبعضها عن أحمد ـ في التخيير بعيوب غير الخمسة عشر السابقة، ومنها:
١ ـ الاستحاضة.
٢ ـ القرع الذي له ريح منكرة.
٣ ـ روائح الإبط المنكرة التي تثور عند بعضهم عند الجماع.
٤ ـ بول الكبير في الفراش.
٥ ـ الزمانة.
٦ ـ إذا كان الذكر كبيراً والفرج صغيراً.
٧ ـ الشيخوخة.
٨ ـ قطع يد أو رجل.
٩ ـ العمى.
١٠ ـ الخرس.
١١ ـ الطرش.
١٢ ـ الوسواس.
١٣ ـ تغيّر العقل.
١٤ ـ من عرف بالسرقة.
وقد حكى ابن عبد البر كما في الإقناع لابن القطان (٣/ ١٢٥١) الإجماع على أن العقم لا ترد به الزوجة، وفي ذلك نظر، لما سبق، وقد حكى ابن المنذر في الإشراف (٤/ ٧٨) عن الحسن أن المرأة إذا وجدت الزوج عقيماً تخير.
وذكر ابن المنذر في الإشراف (٤/ ٧٧) أنه لا يعلم أحداً ممن حفظ قوله أنه وافق أبا ثور في قوله بأن الرجل إذا شرط له أن الزوجة جميلة أو صحيحة أو بصيرة، فإذا =

الآخر منه، ولا يحصل به مقصود النكاح من المودة والرحمة يوجب الخيار، وكذا كل عيب له تأثير كبير في رغبة أحد الزوجين في الزواج من الآخر عادة يوجب الخيار؛ لأن السلامة من هذه العيوب مطلوبة في النكاح، والأصل في الزوجين السلامة منها، فهي كالمشروطة عرفاً[1].

١٣٩٣١ ـ أما العيوب اليسيرة أو ما تختلف فيها رغبات الناس فهذه لا توجب خياراً ولا فسخاً بإجماع أهل العلم[2]؛ لأنها في حكم ما ليس بعيب.

١٣٩٣٢ ـ إذا كان أحد الزوجين قد علم بعيب صاحبه قبل العقد سقط حقه في الفسخ؛ لأن عقده النكاح مع علمه رضاً بهذا العيب.

= هي عمياء، أو مقطوعة اليد، أو عوراء، أو مفلوجة أو قبيحة أن له الرد، وفي أكثر ذلك نظر، لما سبق.

وذكر شيخ الإسلام ابن تيمية (٣٢/ ١٧٣) أن من تزوج امرأة على أنها بكر، فبانت ثيباً أن له حق الفسخ.

(١) ينظر: زاد المعاد (٥/ ١٨٠ ـ ١٨٦)، ففيه كلام نفيس في هذه المسألة، وأن الفسخ يكون بكل عيب ينفر أحد الزوجين من الآخر، ولا يحصل به مقصود النكاح، وأنه أولى من البيع، وذكر في ذلك أحاديث وآثاراً وأقوالاً لأهل العلم. وينظر: الشرح الممتع (١٠/ ٢٧١ ـ ٢٧٣).

(٢) كما قال الحافظ ابن عبد البر، فقد حكى الإجماع على أن المرأة لا ترد بعيب صغير. ينظر: الإقناع لابن القطان (٣/ ١٢٥١).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٢٩/ ٣٥٤ ـ ٣٥٦): «قد علم أن عيوب الفرج المانعة من الوطء لا يرضى بها في العادة فإن المقصود بالنكاح الوطء، بخلاف اللون، والطول، والقصر، ونحو ذلك مما ترد به الأمة، فإن الحرة لا تقلب كما تقلب الأمة، والزوج قد رضي مطلقاً، وهو لم يشترط صفة، فبانت بدونها، والشرط إنما يثبت شرطاً أو عرفاً، فما أمكن معه الوطء وكماله فلا ينضبط فيه أغراض الناس، والنساء يرضى بهن في العادة على الصفات المختلفة، والمقصود من النكاح المصاهرة والاستمتاع وذلك يحصل مع اختلاف الصفات، فهذا فرق شرعي معقول في عرف الناس. . . وأما الرجل فأمره ظاهر، يراه من شاء، فليس فيه عيب يوجب الرد، والمرأة إذا فرط الزوج فالطلاق بيده» انتهى كلام شيخ الإسلام مختصراً.

الفصل الثالث

فسخ نكاح العنّين

١٣٩٣٣ ـ إذا ادعت المرأة أن زوجها عنين، لا يستطيع الجماع، فاعترف أنه لم يجامعها، أمهل مدة يتيقن بعدها إذا لم يجامعها أنه عنين، فإن لم يستطع جماعها خلال هذه المدة، خيرت في المقام معه، أو فراقه، فإن اختارت فراقه فرق الحاكم بينهما؛ لما ثبت عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما أنهما أجلا العنين سنة[١]، ولأنه إذا مضت هذه المدة تيقنت عنته، فيفسخ من أجلها[٢].

١٣٩٣٤ ـ والأقرب أن هذا التحديد من الصحابة وغيرهم إنما هو لأجل التيقن من وجود العنة أو انتفائها، ولهذا لو ثبتت عنته عن طريق الطب الحديث أو غيره فإنه لا يؤجل، بل يفسخ النكاح إذا طلبت الزوجة ذلك[٣].

١٣٩٣٥ ـ يستثنى مما سبق: أن تكون المرأة قد علمت عِنته قبل نكاحها، ومع ذلك تزوجته، فإنه يسقط حقها في الفسخ بهذا العيب، وهذا لا خلاف فيه[٤]؛ لقبولها النكاح مع وجوده فأشبه شراء المعيب بعد العلم بالعيب.

---

(١) روى هذا الأثر عنهما: عبد الرزاق (٦/ ٢٥٣، ٢٥٤)، رقم (١٠٧٢٠ ـ ١٠٧٢٦)، وابن أبي شيبة (٤/ ٢٠٦ ـ ٢٠٨)، والدارقطني (٣٨٢١١ ـ ٣٨١٤)، والبيهقي (٧/ ٢٢٦). وينظر: التمهيد (١٣/ ٢٢٥، ٢٢٦)، التلخيص (١٦٦٠)، الإرواء (١٩١١).

(٢) وعامة أهل العلم على أن هذه المدة مقدرة بسنة. ينظر: التمهيد (١٣/ ٢٢٦)، الاستذكار: الطلاق (٦/ ١٩٢ ـ ١٩٤)، الإقناع لابن القطان (٣/ ١٢٢٨)، الحاوي (٩/ ٣٦٩)، مجموع الفتاوى لابن تيمية (٢٩/ ١٧٥). وينظر: الإشراف (٤/ ٨١، ٨٢)، المغني (١٠/ ٨٢، ٨٣)، الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٠/ ٤٨٣ ـ ٤٨٧).

(٣) ولهذا حكي عن بعض الصحابة ـ كما في زاد المعاد (٥/ ١٨١) ـ أنهم لم يؤجلوه. وينظر: الشرح الممتع، ط مصر (١٠/ ٢٦٠، ٢٦١ و١٢/ ٢٠٦، ٢٠٧) ط دار ابن الجوزي.

(٤) المغني (١٠/ ٦١)، الشرح الكبير (٢٠/ ٥١٢).

١٣٩٣٦ ـ كما يستثنى مما سبق: إذا قالت: «رضيت به عنيناً» في وقت من الأوقات، قبل العقد أو بعده، أو صدر منها ما يدل على رضاها به بعد علمها بالعيب، وكانت عالمة بأن هذا الأمر يبطل خيار الفسخ، فإنه لا خيار لها بعد ذلك، وهذا كله مجمع عليه(١)؛ لأن قبولها يبطل خيارها.

١٣٩٣٧ ـ وإن علمت بعد العقد، وسكتت عن المطالبة فترة من الزمن لم يسقط حقها في الفسخ من أجل هذا العيب؛ لأنه خيار لدفع ضرر متحقق، فكان على التراخي، كخيار القصاص.

١٣٩٣٨ ـ إذا قال الزوج: قد عَلِمَتْ عِنَّتي، ورضيت بي بعد علمها، فأنكرته، فالقول قولها بيمينها؛ لأن الأصل عدم العلم والرضا(٢).

١٣٩٣٩ ـ إذا ادعى الزوج أنه جامعها فأنكرته، فإن كانت لم تزل عُذْرتها ـ وهي البكارة ـ قبل زواجها منه أريت النساء الثقات العارفات بوجود البكارة أو عدمها، ورجع إلى قولهن، فإن قلن: إن عُذْرتَها لا تزال موجودة، علم أنه لم يجامعها، لأن الوطء يزيل عذرتها، فوجودها يدل على عدم الوطء، فحينئذٍ يكون القول قولها، فتصدق في دعواها عدم الوطء، ويؤجل سنة، وإن قلن: إن بكارتها قد زالت علم أنه قد جامعها، فحينئذٍ يكون القول قوله، ويسقط حكم قولها، لأنه قد تبين كذبها.

١٣٩٤٠ ـ هذا وبما أنه في هذا العصر أمكن جعل بكارة صناعية للمرأة(٣)، فإنه ينبغي عند قول النساء: إن بكارتها موجودة، عرض أمرها على طبيبة متخصصة لتنظر هل هي طبيعية أو صناعية، فإن كانت صناعية فلا عبرة بوجودها.

---

(١) انظر: المرجعين السابقين.

(٢) أما إذا لم تعلم بأن هذا الأمر يسقط خيارها في هذا العيب أو غيره من العيوب، ومثلها الزوج في حال وجود عيب بالزوجة، فالصحيح أنه لا يبطل الخيار؛ لأنه لا يدل على الرضى بذلك. ينظر: مشكل الآثار (١١/ ٢٠٤)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٧٣)، زاد المعاد (٥/ ١٧٣).

(٣) الشرح الممتع، باب الصداق، ط دار ابن الجوزي (١٢/ ٣١٤).

١٣٩٤١ ـ وإن كانت هذه الزوجة التي أنكرت جماع الزوج لها عند زواجه بها ثيباً، فالقول قوله بيمينه، فيصدق في دعواه أنه جامعها؛ لأن هذا مما يتعذر إقامة البينة عليه، والأصل معه، لأنه يدعي سلامته من العيوب وسلامة العقد، فكان القول قوله، كالمنكر في بقية الدعاوى، ويحلف على صحة ما قاله، لأن قوله محتمل للكذب، فرجح قوله بيمينه، كما في سائر الدعاوى.

الفصل الرابع

من يتولى فسخ النكاح للعيب

١٣٩٤٢ ـ لا يجوز الفسخ إلا بحكم حاكم؛ لأنه فسخ مختلف فيه، والغالب أن الزوج ينكره، ويحتاج إلى تقدير قوة العنة وضعفها، وهل تستحق المرأة الفسخ من أجله أو لا، فاحتاج إلى حكم حاكم يرفع هذا الخلاف، كالفسخ للإعسار بالنفقة.

١٣٩٤٣ ـ إذا كانت المسلمة في بلد من بلاد الكفر، فإن الذي يتولى فسخ النكاح هو المركز الإسلامي، فإذا توصل المركز إلى أنها لا تستحق الفسخ، لم يفسخها، وإن توصل إلى أنها تستحق الفسخ، فسخها، ثم تذهب بعد ذلك لإنهاء إجراءات الفسخ من الدوائر الرسمية في هذا البلد.

الفصل الخامس

عيب الرق

١٣٩٤٤ ـ إذا وجد أحد الزوجين الآخر مملوكاً، ولم يكن علم بذلك قبل العقد، فله فسخ النكاح؛ لأن الرقيق ليس كفئاً للحرة ولهذا خير النبي ﷺ بريرة رضي الله عنها لما عتقت، وكان زوجها عبداً فاختارت فراقه. متفق عليه[1].

---

(١) صحيح البخاري (٥٢٧٩)، وصحيح مسلم (١٥٠٤). وينظر: مشكل الآثار (١١/ ١٨٥ ـ ١٩٧)، زاد المعاد (٥/ ١٦١ ـ ١٧٤).

١٣٩٤٥ ـ إذا عتقت المرأة وزوجها عبد مملوك خيرت بين البقاء زوجة له، وبين فراقه، وهذا الحكم مجمع عليه[(١)]؛ لحديث بريرة السابق.

١٣٩٤٦ ـ يحق لمن عتقت وزوجها عبد فراقه من غير حكم حاكم، وهذا لا خلاف فيه[(٢)]؛ لأن فراقها له مجمع عليه، فلا يحتاج إلى اجتهاد حاكم، كالرد بالعيب في المبيع.

١٣٩٤٧ ـ إذا أعتق الزوج الذي عتقت زوجته قبله قبل اختيارها، بطل خيارها؛ لأن الخيار لدفع الضرر بالرق، وقد زال بعتقه، فسقط، كالمبيع إذا زال عيبه.

١٣٩٤٨ ـ إذا مكنت المعتقة زوجها الرقيق من جماعها بعد علمها بالعتق وبأن وطأه يلغى خيارها[(٣)]، فإن خيارها يبطل؛ لما ثبت عن عائشة ﵂، أن بريرة أعتقت، فخيرها رسول الله ﷺ وقال لها: «**إن قربك فلا خيار لك**»[(٤)]، ولما روى الإمام الطحاوي عن عائشة عن النبي ﷺ أنه قال لبريرة لما عتقت: «**إن شئت فارقتيه ما لم يمسَّك**»[(٥)].

---

(١) الإشراف لابن المنذر (٤/ ٨٠)، مراتب الإجماع (ص٧٩)، الاستذكار (٧/ ٦٤)، التمهيد (٣/ ٥٠، و٢٢/ ١٨٣)، الشرح الكبير (٢٠/ ٤٥٤)، زاد المعاد (٥/ ١٦٩)، سبل السلام (٣/ ٢٧٧).

(٢) الإنصاف (٢٠/ ٤٥٥).

(٣) أما إذا لم تعلم بأحد هذين الأمرين فلا يسقط خيارها؛ لأن تمكينها له مع جهلها بالحال لا يدل على رضاها به، ينظر: الشرح الكبير مع الإنصاف (٢٠/٤٥٨ ـ ٤٦٠)، زاد المعاد (٥/ ١٧٣)، منار السبيل (٣/ ٥٢).

(٤) رواه أبو داود (٢٢٣٦): حدثنا عبد العزيز بن يحيى الحراني، والطحاوي في المشكل (٤٣٨٦): حدثنا إسحاق بن إبراهيم بن يونس، حدثنا موسى بن عبد الرحمٰن الأنطاكي وهو المعروف بالقلاء، كلاهما عن محمد بن سلمة، عن ابن إسحاق، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة. وسنده حسن، رجاله مدنيون يحتج بهم، عدا ابن سلمة، فهو حراني، وهو ثقة ثبت.

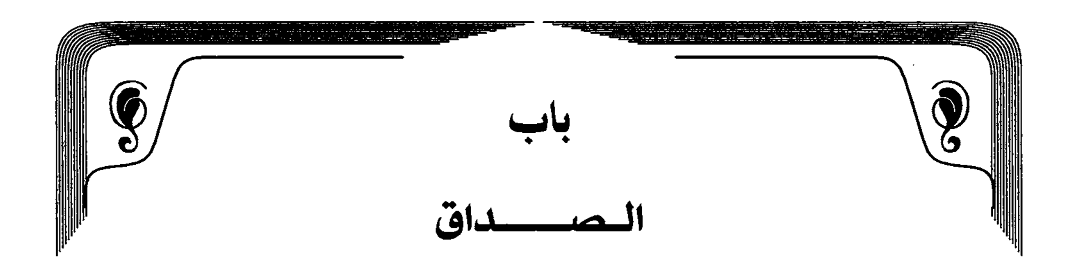
(٥) رواه الإمام الطحاوي في مشكل الآثار (٤٣٨٤) من طريق عبد الرحمٰن بن القاسم عن عائشة، وسند حسن إن سلم من الشذوذ، فقد رواه مسلم (١٥٠٤) وغيره من =

١٣٩٤٩ ـ إذا أُعتق بعض الأمة التي زوجها رقيق فلا خيار لها؛ لأنها لم تكمل حريتها.

١٣٩٥٠ ـ إذا عتقت الأمة كلها، وزوجها حر، فلا خيار لها؛ لأنها كافأت زوجها في الكمال، فلم يثبت لها الخيار، كما لو أسلمت الكتابية وهي تحت مسلم.

❁ ❁ ❁

=طريق ابن القاسم دون ذكر المس. وله شاهد من حديث عمرو بن أمية، عن رجال من أصحاب النبي ﷺ عند أحمد (١٦٦١٩، ١٦٦٢٠)، وله شاهد موقوف على ابن عمر عند مالك (٢/ ٥٦٢) بإسناد صحيح، وله شاهد آخر موقوف على حفصة عند مالك، ومن طريقه الشافعي في مسنده (١٢٦٥).



باب
الصـــداق

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٩٥١ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الصداق وحكمه، وعلى الصداق حق للزوجة وحدها، وعلى مقدار الصداق ونوعه، وعلى وجود إشكال في المهر المعين، وعلى حكم عدم تسمية الصداق، وعلى الفرقة قبل الدخول، وعلى الفرقة بعد المسيس، وعلى الاختلاف في الصداق.

الفصل الثاني
تعريف الصداق وحكمه

١٣٩٥٢ ـ الصداق: حق مالي أوجبه الله تعالى للمرأة على زوجها يجب نصفه بالعقد ونصفه بالمسيس[١].

---

(١) اختلف أهل العلم في الصداق، هل هو عوض للاستمتاع، أم للازدواج والمشاركة بين الزوجين، أم هدية من الرجل للمرأة والأقرب الأول؛ لأن الله تعالى سماه أجرة، كما في الآيتين (٢٤ و٢٥) من النساء، ولقوله ﷺ للملاعن لما قال له: يا رسول الله مالي؟ قال: «**لا مال لك، إن كنت صدقت عليها فهو بما استحللت من فرجها..**» رواه البخاري (٥٣٥٠)، ومسلم (١٤٩٤). وينظر: الإنصاف (٢٠/ ١١)، الوجيز الميسر في فقه الأحوال الشخصية على مذهب الإمام مالك للكبيسي (ص١٢١، ١٢٢).

وقد حكى القرطبي في تفسيره، تفسير الآية (٤) من النساء (٥/ ٢٤)، وابن رشد في بداية المجتهد (٦/ ٤٠٠) الإجماع على وجوب المهر.

ولا يرد على هذا قصة زواج أم سليم بأبي طلحة، وكون مهرها إسلامه فقط، فقد =

١٣٩٥٣ ـ ومن الأدلة على وجوب المهر: قوله تعالى: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَـٰتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [النساء: ٤]، وقوله ﷺ: ﴿فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [النساء: ٢٤]، وقوله جل وعلا: ﴿وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ٢٥].

١٣٩٥٤ ـ لا يصح الزواج بدون صداق، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم في الجملة[1]؛ للآيات السابقة.

الفصل الثالث

الصداق حق للزوجة وحدها

١٣٩٥٥ ـ وبناءً على أن المهر حق للزوجة، كما سبق، فإن جميع ما تعطاه الزوجة من مهر، وجميع ما يشترط عند العقد لأحد من أقاربها، فهو

=روى النسائي (٣٣٤٠): أخبرنا قتيبة، قال: حدثنا محمد بن موسى، عن عبد الله بن عبد الله بن أبي طلحة، عن أنس. وسنده صحيح، رجاله مدنيون ثقات، عدا قتيبة، وهو بلخي ثقة ثبت، وروى النسائي (٣٣٤١): أخبرنا محمد بن النضر بن مساور، قال: أنبأنا جعفر بن سليمان، عن ثابت، عن أنس. ورجاله بصريون يحتج بهم، عدا ابن النضر، فهو مروزي صدوق، فتفرده بالرواية عن أهل البصرة يجعل روايته غريبة لا يعتضد بها، ورواه البزار (٧٣١٠) بإسناد ثالث مرسل رجاله ثقات. وينظر: أنيس الساري (١٨١٩) فهذه الحالة واقعة عين محتملة، وقد وقعت في المدينة قبل هجرة النبي ﷺ، وقد ذهب ابن حزم في المحلى (٩/ ٤٩٩) إلى أن هذا النكاح كان قبل وجوب إيتاء النساء صدقاتهن. وينظر: زاد المعاد (٥/ ١٧٨، ١٧٩)، التحجيل (ص٣٧٩، ٣٨٠).

(١) قال الباجي في المنتقى (٣/ ٢٧٥): «لا خلاف أنه لا يجوز نكاح بدون مهر لغير النبي ﷺ»، وقال الحافظ ابن حجر في الفتح (٩/ ٢١١): «أجمعوا على أنه لا يجوز لأحد أن يطأ فرجاً وهب له دون الرقبة بغير صداق»، وقال ابن مفلح في الفروع (٨/ ٣٢٠): «وقيل: زوج النبي ﷺ الموهوبة بلا مهر، إكراماً للقارئ، كتزويجه أبا طلحة على إسلامه، قال الشيخ: ونقل عنه جوازه، نقل ابن منصور: فإن تزوجها على ما معه من القرآن أكرهه؛ لأن بعض الناس يقولون على أن يعلمها، يضعونه على هذا، وليس هذا في الحديث، قال أبو بكر: بما روى ابن منصور أقول».

حق لا يجوز لأحد من أقاربها أن يأخذ شيئاً منه إلا بإذنها[(١)].

١٣٩٥٦ ـ ويستثنى من المسألة السابقة: الأب والأم، فإن لهما أن يأخذا من مال ابنتهما، من صداق وغيره ما لا يضر بها؛ لما ثبت عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، قال: أتى أعرابي رسول الله ﷺ، فقال: إن أبي يريد أن يجتاح مالي؟ قال: **«أنت ومالك لوالدك، إن أطيب ما أكلتم من كسبكم، وإن أموال أولادكم من كسبكم، فكلوه هنيئاً»**[(٢)].

الفصل الرابع

مقدار الصداق ونوعه

١٣٩٥٧ ـ يستحب تخفيف المهر[(٣)]؛ لقوله ﷺ: **«من يمن المرأة**

---

(١) قال في المختصر الفقهي لابن عرفة (٤/ ١٥): «في الموطأ عن مالك: أنه بلغه أن عمر بن عبد العزيز كتب في خلافته إلى بعض عماله أن كل ما اشترط المنكح من كان أباً أو غيره من حباء أو كرامة فهو للمرأة إن ابتغته. قال مالك: ما اشترطه الأب في إنكاح ابنته من حباء له فهو لابنته ولزوجها شطره إن طلقها قبل البناء.».

(٢) رواه أحمد (٦٦٧٨) عن يحيى عن عبيد الله بن الأخنس (الكوفي، ثقة له أوهام)، ورواه ابن أبي شيبة (٣٦٢١٧) عن حجاج بن أرطاة، ورواه أحمد (٧٠٠١): حدثنا عفان، حدثني يزيد بن زريع، حدثنا حبيب المعلم، ورواه أبو داود (٣٥٣٠) من طريق حسين، ورواه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٦١٥١): حدثنا ابن أبي داود، قال: ثنا أبو عمر الحوضي، قال: ثنا عبد الوارث، قال: ثنا حسين المعلم، ورواه الطبراني في مسند الشاميين للطبراني (١/ ٢١٢) من طريق برد بن سنان، ورواه الخطيب في تاريخ بغداد (١٣/ ٥٠٦) من طريق حرمي بن عمارة، قال: حدثنا شعبة، عن قتادة، كلهم عن عمرو به. وسنده حسن. ورواه أحمد (٢٥٢٩٦)، والترمذي (١٣٥٨) من طرق عن عمارة بن عمير، عن عمته، عن عائشة. وفي أسانيد حديث عائشة هذا اختلاف كثير. وله شواهد أخرى كثيرة. تنظر في: علل الحديث لابن أبي حاتم (١٤١٨)، الضعفاء للعقيلي (٢٧٦٤)، العلل للدارقطني (٣٦٠٠)، المطالب العالية (٢٥٣٨)، أنيس الساري (١٠٧٣).

(٣) قال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٩٤): «والمستحب في الصداق مع القدرة واليسار: أن يكون جميع عاجله وآجله لا يزيد على =

تيسير خطبتها، وتيسير صداقها»[١]، واليُمْن هو البركة، وضده الشؤم، ولما روى مسلم عن أبي سلمة بن عبد الرحمٰن، أنه قال: سألت عائشة زوج النبي ﷺ: كم كان صداق رسول الله ﷺ؟ قالت: «كان صداقه لأزواجه ثنتي عشرة أوقية ونشاً»، قالت: «أتدري ما النش؟» قال: قلت: لا، قالت: «نصف أوقية، فتلك خمسمائة درهم، فهذا صداق رسول الله ﷺ لأزواجه»[٢]، ولما ثبت عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «ألا لا تغلوا صُدُق النساء، ألا لا تغلوا صدق النساء، فإنها لو كانت مكرمة في الدنيا، أو تقوى عند الله، كان أولاكم بها النبي ﷺ، ما أصدق رسول الله ﷺ امرأة من نسائه، ولا أُصدقت امرأة من بناته أكثر من ثنتي عشرة أوقية، وإن الرجل ليغلي بصَدُقة امرأته حتى يكون لها عداوة في نفسه..»[٣]، والأوقية

= مهر أزواج النبي ﷺ ولا بناته..، فمن دعته نفسه إلى أن يزيد صداق ابنته على صداق بنات رسول الله ﷺ اللواتي هن خير خلق الله في كل فضيلة، وهن أفضل نساء العالمين في كل صفة، فهو جاهل أحمق»، وقال الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/١٧٨) بعد ذكره لحديث أم سليم السابق: «تضمن أن المغالاة في المهر مكروهة في النكاح، وأنها من قلة بركته وعسره».

(١) رواه أحمد (٢٤٤٧٨): حدثنا إبراهيم بن إسحاق قال: حدثنا ابن مبارك، ورواه أحمد أيضا (٢٤٦٠٧): حدثنا قتيبة بن سعيد، قال: حدثنا ابن لهيعة، ورواه ابن حبان (٤٠٩٥): أخبرنا محمد بن جبريل الشهرزوري بطرسوس، حدثنا الربيع، حدثنا ابن وهب، ورواه الحاكم (٢٧٣٩): حدثنا أبو العباس محمد بن يعقوب، ثنا الربيع بن سليمان المرادي، ثنا عبد الله بن وهب، ثلاثتهم عن أسامة بن زيد، أن صفوان بن سليم حدثه، عن عروة بن الزبير، عن عائشة. وسنده حسن، رجاله مدنيون يحتج بهم، وفي السند غرابة يسيرة من جهة تفرد أسامة بن زيد ـ وهو الليثي ـ به، وهو يهم أحياناً، وهي غرابة غير قادحة في صحة الحديث؛ لأن رواية ابن وهب عنه قوية؛ لأنه يروي عنه نسخة صالحة، وكذلك رواية ابن المبارك لحديثه هذا تدل على قبوله له. وينظر: الكامل في ضعفاء الرجال (٢/٧٨)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٨٥٧).

(٢) صحيح مسلم (١٤٢٦).

(٣) رواه الطيالسي (٦٤) عن سعيد بن عبد الرحمٰن، ورواه عبد الرزاق (١٠٤٠٠) =

تساوي أربعين درهماً بإجماع أهل العلم[(١)]، وعليه فإن مهر كل واحدة من بناته وزوجاته ﷺ يقرب من أربعمائة وثمانين درهماً.

١٣٩٥٨ ـ وهذا المقدار لمهر زوجات النبي ﷺ وبناته تساوي في هذا اليوم ـ ونحن في ليلة الثلاثاء العشرين من شهر جمادى الثاني عام (١٤٣٧هـ) بالنقود المعاصرة ما يقرب من ألفين وستمائة وتسعة ريالات ورقية سعودية[(٢)].

= عن الثوري، عن عاصم، ورواه الإمام أحمد (٣٤٠)، والترمذي (١١١٤) من طريق أيوب، ورواه النسائي (٣٣٤٩) من طريق أيوب، وابن عون، وهشام بن حسان، ورواه سعيد (٥٩٦): نا هشيم، قال: أنا منصور، ورواه الإمام الطحاوي في مشكل الآثار (٥٠٤٩) من طريق منصور بن زاذان، ورواه ابن أبي شيبة (١٦٣٧١) عن حفص، عن أشعث، وهشام، سبعتهم عن ابن سيرين، عن أبي العجفاء سمعت عمر يخطب على المنبر، يقول.. فذكره. وسنده حسن، ففي أبي العجفاء كلام يسير لا ينزل حديثه عن درجة الحسن، وقد صرح في بعض روايات أيوب بسماع ابن سيرين له من أبي العجفاء. وقال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح»، وقال الدارقطني في العلل (٢٤١): «ولا يصح هذا الحديث إلا عن أبي العجفاء»، ورواه عبد الرزاق (١٠٤٠١) عن عبد العزيز بن أبي رواد، عن نافع، قال: قال عمر بن الخطاب.. فذكره مقتصراً على الصداق. ورجاله يحتج بهم، وهو مرسل. ورواه الحاكم (٢/ ١٩٣) من طرق متعددة عن عمر، ثم قال: «فقد تواترت الأسانيد الصحيحة بصحة خطبة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ﷺ، وهذا الباب لي مجموع في جزء كبير» وينظر: نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٨٥٢).

(١) كما قال الحافظ ابن عبد البر في التمهيد (٢٢/ ١٦٩)، وقد ورد هذا التقدير مصرحاً به في بعض روايات حديث عمر السابق، وهذا هو الموافق لنصاب الزكاة، فقد قدرت في بعض الأحاديث بمائتي درهم، وقدرت في أحاديث أخرى بخمس أواق.

(٢) لأن مقدار الدرهم بالوزن (٢,٩٧) جراماً ـ أي: ما يقرب من (٣) جرامات ـ كما قدره الشيخ محمد نجم الدين الكردي في رسالة «المقادير الشرعية» (ص١٤٦)، والجرام من الفضة قيمته في السوق في هذا اليوم ما يقرب من ريال سعودي وثلاث وثمانين هللة، وقد تزيد وقد تنقص بحسب تقلب الأسعار. وينظر ما سبق في أول باب زكاة الأثمان.

١٣٩٥٩ ـ كل ما جاز أن يكون ثمناً من الأموال، كالذهب، والفضة، والنقود، والعقار، والحبوب، والثمار، وغيرها، أو من المنافع، كرعي الغنم، وسقي الزرع، وقطف الثمار، وتعليم العلم، وتعليم القرآن، وغير ذلك جاز أن يكون صداقاً، قليلاً كان أو كثيراً، لقول رسول الله ﷺ للذي قال له: زوجني هذه المرأة إن لم يكن لك بها حاجة: «**التمس ولو خاتماً من حديد**» فلما لم يجد هذا الرجل شيئاً من المال، قال له النبي ﷺ: «**هل معك من القرآن شيء؟**»، قال: معي سورة كذا، وسورة كذا. فقال ﷺ: «**اذهب فقد أنكحتكها بما معك من القرآن**» متفق عليه[1]، فهذا الحديث يدل على صحة المهر بالقليل من المال، وعلى صحة المهر بالمنفعة.

١٣٩٦٠ ـ ومما يدل على جواز المهر الكثير: قوله تعالى: ﴿وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا﴾ [النساء: ٢٠][2]، والقنطار قيل: هو مائة رطل، وقيل: جبل من الذهب، وقيل: ملء جلد ثور ذهباً، وقد أجمع أهل العلم على أنه لا حد لأكثر الصداق[3].

---

(١) صحيح البخاري (٥٠٨٧)، وصحيح مسلم (١٤٢٥)، والأقرب أن الباء في قوله «بما معك» للتعويض، لا بمعنى اللام، ويؤيد ذلك رواية مسلم الثانية «**انطلق فقد زوجتكها، فعلمها من القرآن**»، وحديث أبي أمامة، ولفظه: «جعلها مهرها». وينظر: الفتح (٩/٢٠٨، ٢٠٩، ٢١٢، ٢١٣).

(٢) أما ما روي عن عمر من أنه نهى عن المغالاة في المهور، فذكرت له امرأة هذه الآية، فرجع عن النهي عن ذلك، فقد رواه سعيد (٥٩٨) وغيره من طرق كثيرة عن عمر، وقد جود الحافظ ابن كثير بعضها في تفسير هذه الآية، لكن في جميع أسانيد هذا الأثر اضطراب، وقد ذكر الدارقطني في العلل (٢٤١) أن هذا الأثر لا يصح إلا من طريق أبي العجفاء عن عمر. وقد سبق ذكر لفظه، وهو لا يعارض قول عمر السابق؛ لأن ذلك دعوة إلى عدم المغالاة، وكراهية له، وما هنا عزم على المنع من ذلك. وينظر: الفتح (٩/ ٢٠٤)، الإرواء (١٩٢٧)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص١٣٧ ـ ١٣٩)، جامع أحكام النساء (٣/ ٢٩٥ ـ ٣٠١)، الوجيز الميسر في فقه الأحوال الشخصية للدكتور محمود الكبيسي (ص١٢٦).

(٣) التمهيد (٢/ ١٨٦)، بداية المجتهد (٦/ ٤٠٠)، تفسير القرطبي للآية الرابعة من سورة النساء (٥/ ٢٤).

١٣٩٦١ ـ كما أجمع أهل العلم على أن الشيء الذي لا يتمول وليس له قيمة لا يكون صداقاً[(١)].

١٣٩٦٢ ـ إذا زوج الأب ابنته بأي صداق جاز، ولو كان قليلاً، لأنه ﷺ زوج أكثر بناته على اثنتي عشرة أوقية كما سبق في حديث عمر[(٢)]، وزوج ابنته فاطمة رضي الله عنها بدرع[(٣)].

١٣٩٦٣ ـ لا يجوز لغير الأب من الأولياء أن ينقص المرأة عن مهر مثلها إلا برضاها؛ لأن المهر حق لها، فليس للولي تنقيصه بغير إذنها، فإن فعل لزمه ضمان النقص؛ لأنه مفرط، فكان عليه الضمان، كما لو باع شيئاً من مالها بدون ثمن مثله.

الفصل الخامس

وجود إشكال في المهر المعين

١٣٩٦٤ ـ إذا أصدق الرجل المرأة صداقاً معيناً، كبعير بعينه أو عبد بعينه، فوجدته معيباً خيرت بين أن تأخذ هذا البعير أو العبد وتأخذ معه مقدار ما أنقص هذا العيب من قيمته وبين رد هذا المعيب وأخذ قيمته؛ لأنه

---

(١) إكمال المعلم (٤/ ٥٧٩). وينظر: الفتح (٩/ ٢١١).

(٢) سبق تخريجه في أول كتاب النكاح.

(٣) رواه أحمد (٦٠٣): أنبأنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن أبيه عن رجل سمع علياً. ورجاله مكيون ثقات، عدا هذا الرجل المبهم. ورواه النسائي (٣٣٧٥، ٣٣٧٦)، وأبو داود (٢١٢٥، ٢١٢٧)، وابن حبان (٦٩٤٥) من طرق عن عكرمة عن ابن عباس، قال: لما تزوج علي فاطمة.. فذكره. ورجاله ثقات، لكن روي هذا الحديث عند ابن سعد (٨/ ١٧، ١٨) وغيره من طرق عن عكرمة مرسلاً. وكأن الإرسال أصح. ورواه أبو يعلى، كما في المطالب (٣٩٦١): حدثنا عبيد الله، هو القواريري، ثنا حماد بن مسعدة، عن المنذر بن ثعلبة، عن علباء بن أحمر، قال: قال علي بن أبي طالب.. فذكره. ورجاله بصريون ثقات، لكن علباء لم يثبت له سماع من علي. ورواه ابن سعد (٨/ ١٨) عن وكيع عن المنذر عن علباء مرسلاً. وهو أصح. وبالجملة: هذا الحديث بمجموع هذه الطرق حسن أو قريب منه. وينظر: تنقيح التحقيق (٣/ ١٧٢، ١٧٣).

عيب ينقص المهر، فكان موجباً للخيار، كالعيب في المبيع، وهذا لا خلاف فيه[(١)].

١٣٩٦٥ ـ إذا أصدق الرجل زوجته أرضاً معينة، فوجدت مغصوبةً، فللزوجة قيمتها؛ لأن العقد وقع على هذا الصداق المعلوم ـ وهو العبد ـ فإذا تعذر تسليمه لحريته أو لغصبه، كان لها قيمته، كما لو وجدته معيباً فردته.

١٣٩٦٦ ـ وإن كانت الزوجة عالمة حين العقد بأنها مغصوبة، فلها مهر مثلها؛ لأنها رضيت بما لا يصح أن يكون مهراً، فصارت تسمية وتعيين هذا الصداق عند العقد لاغية، وجودها كعدمها، فكان لها مهر المثل، كما لو لم يفرض لها صداقاً، وهذا قول عامة الفقهاء[(٢)].

١٣٩٦٧ ـ إذا تزوج رجل امرأة على أن يشتري لها أرضاً معينة، فلم يبعها مالكها، أو طلب بها أكثر من قيمتها، فلها قيمتها؛ لأنه أصدقها تحصيل عبد معين فصحت هذه التسمية للصداق، فلما تعذر قبض هذا الصداق المسمى الذي له قيمة، وجبت قيمته، كما لو تلف.

الفصل السادس

عدم تسمية الصداق

١٣٩٦٨ ـ إذا تزوج رجل امرأة دون تسمية وتعيين صداق صح النكاح، وهذا مجمعٌ عليه[(٣)]؛ لقوله تعالى: ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ

---

(١) قال في المغني (١٠/١٠٨)، والشرح الكبير على المقنع (٢١/١٣٧): «لا نعلم في هذا خلافاً».

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة (٢١/١٢٩)، منار السبيل (٣/٦٤).

(٣) مجموع الفتاوى (٢٩/٣٥٢، و٣٢/٦٢)، جامع الفقه لابن القيم (٥/١٨٦). وقال في المغني (١٠/١٣٧)، والشرح الكبير (٢١/٢٥٧): «في قول عامة أهل العلم»، وذكر في نيل الأوطار (٦/٣١٩) أنه لا يعلم خلافاً في أنه لا يشترط في صحة النكاح أن يسلم الزوج إلى المرأة مهرها قبل الدخول. وينظر: جامع أحكام النساء (٣/٢٩٤، ٢٩٥)، التحجيل (ص٣٨٩).

﴿مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ ﴿٢٣٦﴾﴾ [البقرة: ٢٣٦]، ولحديث بروع بنت واشق الآتي، ولما ثبت عن النبي ﷺ أنه زوج رجلاً امرأة ولم يسم لها مهراً[(١)].

١٣٩٦٩ ـ فإن طلقها قبل الدخول، وهو لم يُسَمِّ لها صداقاً، فيجب على الزوج أن يعطيها متعة؛ للآية السابقة، والأمر فيها للوجوب، ولا صارف له[(٢)].

١٣٩٧٠ ـ ومقدار هذه المتعة يكون بحسب حال الزوج، فيكون على الغني ما يناسب غناه، وعلى الفقير ما يناسب فقره؛ للآية السابقة.

١٣٩٧١ ـ والمرجع في تقدير المتعة على الغني والفقير إلى الحاكم؛ لأن ذلك يختلف من عصرٍ إلى آخر باختلاف أحوال الناس، وابن عباس رضي الله عنهما قدره بحال الناس في زمانه.

١٣٩٧٢ ـ وإن مات أحدهما قبل الدخول والفرض فلها مثل مهر مثيلاتها من النساء، وللباقي من هذين الزوجين الميراث، وهذا مجمعٌ عليه[(٣)] وإن كانت هي الباقية فعليها العدة؛ لأن النبي ﷺ قضى في بروع بنت واشق لما مات زوجها ولم يدخل بها، ولم يفرض لها: أن لها مهر

---

(١) رواه أبو داود (٢١١٧): حدثنا محمد بن يحيى بن فارس الذهلي ومحمد بن المثنى وعمر بن الخطاب ـ قال محمد بن يحيى: أخبرنا، وقال عمر: حدثني أبو الأصبغ الجزري عبد العزيز بن يحيى، أخبرنا محمد بن سلمة، عن أبي عبد الرحيم خالد بن أبي يزيد، عن زيد بن أبي أنيسة، عن يزيد بن أبي حبيب، عن مرثد بن عبد الله، عن عقبة بن عامر، أن النبي ﷺ قال لرجل: . . فذكره. وسنده صحيح، وفيه غرابة يسيرة تحتمل، لوجود شواهد للحديث.

(٢) حكى الإمام ابن جرير في تفسيره (٥/١٣٣، ١٣٤) إجماع الحجة على أن المتعة واجبة لها، وإجماع الجميع على أنه لا شيء لها غير المتعة. وفي المسألة خلاف عن بعض أهل العلم. ينظر: الشرح الكبير (٢١/٢٦٩).

(٣) ينظر: المغني (١٠/١٤٩)، الشرح الكبير (٢١/٢٦٦)، فقد ذكرا أنه لا خلاف فيه، أما المهر فهو قول الجمهور. ينظر: زاد المعاد (٥/١٠٣).

نسائها، لا وكس، ولا شطط، ولها الميراث، وعليها العدة، وأفتى ابن مسعود رضي الله عنه بذلك قبل أن يعلم بقضاء رسول الله ﷺ، فقام معقل بن سنان الأشجعي، فقال: قضى رسول الله ﷺ في بروع بنت واشق بمثل ما قضيت، ففرح ابن مسعود رضي الله عنه بذلك فرحاً شديداً[1].

١٣٩٧٣ ـ إذا طالبت الزوجة التي لم يفرض لها صداق عند العقد أن يحدد مقدار مهرها قبل الدخول، فلها ذلك، وهذا لا خلاف فيه[2]؛ لأن النكاح لا يخلو من مهر، فوجب لها المطالبة بقدره.

١٣٩٧٤ ـ إذا طالبت المرأة بأن يحدد لها الزوج لا لزوم لها صداقاً قبل الدخول، ففرض لها مهر نسائها، أو أكثر، فليس لها غيره؛ لأنه قد فرض لها ما يجب لها، ولا يلزمه أكثر من ذلك؛ لأنه قد أعطاها حقها كاملاً، وإن زادها على مهر مثلها فقد زادها خيراً.

١٣٩٧٥ ـ وكذلك إذا فرض لها أقل من مهر مثلها فرضيت، فليس لها غيره؛ لأنها قد رضيت بأقل مما يجب لها، فالصداق حق لها، فلها أن تتصرف فيه بما تريد، فإذا أسقطت بعضه فذلك إليها.

---

(١) هذا الخبر رواه بتمامه عبد الرزاق (١١٧٤٥)، ورواه أحمد (١٨٤٦٦) عن يزيد بن هارون، ورواه أبو داود (٢١١٥): حدثنا عثمان بن أبي شيبة عن ابن مهدي، ورواه الترمذي (١١٤٥): حدثنا محمود بن غيلان قال: حدثنا زيد بن الحباب، أربعتهم عن الثوري، عن منصور بن المعتمر، عن إبراهيم، عن علقمة قال أتي ابن مسعود. فذكره. وسنده صحيح على شرط الشيخين، رجاله كوفيون ثقات. وقال الترمذي: «حسن صحيح»، ورواه الإمام أحمد (٤٠٩٩، ١٨٤٦٠ ـ ١٨٤٦٦)، وأصحاب السنن، وغيرهم من طرق أخرى. وقد صححه جمع من الحفاظ. وينظر: العلل لابن أبي حاتم (١٢٨١)، علل الدارقطني (٣٤١٢)، زاد المعاد (٥/ ١٠٢)، البدر المنير (٧/ ٦٨٠ ـ ٦٨٥)، التلخيص (١٦٧٦)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص١٤٧)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٩٠٣).

(٢) قال في المغني (١٠/ ١٤٥)، والشرح الكبير (٢١/ ٢٦٠)، والعدة (ص٤٧١): «لا نعلم فيه مخالفاً».

الفصل السابع

الفرقة قبل الدخول

١٣٩٧٦ ـ كل فرقة حصلت قبل الدخول وكانت المرأة هي السبب فيها كإسلامها، والزوج كافر، وكارتدادها، أو إرضاعها لمن يحرمها على زوجها، كأن ترضع زوجته الصغيرة، أو رضاعها وهي صغيرة رضاعاً يحرمها عليه، كأن ترضع من زوجته، أو من أخته، ونحو ذلك، أو فسخ لعيبها، أو فسخ لعيبه، أو من أجل أنها عتقت وزوجها عبد، فاختارت الفسخ، فإن الفسخ بهذه الأشياء كلها يسقط به مهرها، ولا يجب لها متعة؛ لأنها قد فوتت على الزوج عوض الصداق ـ وهو استمتاعه بها ـ[1]، فسقط البدل كله، كالبائع يتلف المبيع قبل تسليمه.

١٣٩٧٧ ـ إذا جاءت الفرقة قبل الدخول من الزوج، كطلاقه، وخلعه[2]، وإسلامه وارتداده، ونحو ذلك، وجب عليه أن يدفع لها نصف المهر؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّآ أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِۚ وَأَن تَعْفُوٓاْ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰۚ﴾ [البقرة: ٢٣٧].

١٣٩٧٨ ـ ويستثنى من هذا: إذا عفت هي عن نصفها، فإنه حينئذٍ إن كانت قد استلمت الصداق ردت إليه الصداق كاملاً، وإن كانت لم تستلم منه شيئاً فلا شيء لها، وإذا عفا الزوج عن نصف الصداق أعطاها الصداق كاملاً، وإن كان قد أعطاها نصفه كمل لها نصفه الباقي، للآية السابقة[3].

---

(١) ينظر: ما سبق في فاتحة هذا الكتاب ـ كتاب الصداق ـ.

(٢) يتصور هذا فيما إذا طلب منه أجنبي ـ كولي للمرأة فيه من هو أقرب منه ـ أن يطلقها، ويعطيه مالاً، أو طلبه وليها الأقرب بغير إذنها، ودفع للزوج مالاً لذلك، فطلق، أما إذا طلبته المرأة أو وليها بإذنها لخصومة حصلت بينهم، أو لاطلاعهم على سوء خلق أو فسوق لديه، فهذه فرقة من قبلها. ينظر: الإنصاف (٢١/ ٢٢٠، ٢٢١).

(٣) فالذي بيده عقدة النكاح: الأقرب أنه الزوج، كما ثبت عن أمير المؤمنين =

١٣٩٧٩ ـ إذا تسبب شخص غير الزوجين في حصول الفرقة بينهما قبل الدخول، كأن ترضع أخته أو زوجته التي دخل بها زوجة له صغيرة، فعلى الزوج نصف المهر يدفعه للزوجة لفراقه لها قبل الدخول، ويرجع الزوج به على من فرق بينهما، فيغرم له ما دفعه ـ وهو نصف صداق الزوجة ـ؛ لأنه هو الذي تسبب في وجوب ذلك عليه مع تفريقه بينه وبين زوجته.

١٣٩٨٠ ـ إذا تنصف المهر، وكان معيناً باقياً، لم تتغير قيمته، كأن يكون الصداق أرضاً معينة يملكها الزوج، أو ذهباً اشتراه الزوج، أو أغناماً يملكها الزوج، ونحو ذلك، وكان لا يزال باقياً في ملكه، أو سلمه للزوجة، وهو موجود لديها، ولم تتغير قيمته، فإنه يقسم بينهما نصفين، وهذا لا خلاف فيه[1]؛ للآية السابقة.

١٣٩٨١ ـ وإن زاد المهر زيادة منفصلة، كغنم ولدت، فالزيادة لها؛ لأنها نماء ملكها؛ لأن المرأة تملك الصداق المعين كاملاً من حين العقد، أما أصل الغنم، فإنها تقسم بينهما نصفين؛ لأنه يجب عليها إعادة نصف الصداق؛ للآية السابقة.

=علي بن أبي طالب رضي الله عنه عند ابن أبي شيبة (٤/ ٢٨١)، وابن جرير (٥٣١٤ ـ ٥٣١٦)، وابن أبي حاتم (٢٣٦٠)، والبيهقي (٧/ ٢٥١) بأسانيد متعدده، وإسناد ابن أبي حاتم والبيهقي صحيح. وينظر: التلخيص (١٦٨٢، ١٦٨٣)، الإرواء (١٩٣٥)، التحجيل (ص٣٤٨). ولا يصح أن يكون هو الولي؛ لأنه لا يجوز للولي أن يعفو عن صداق موليته بغير إذنها، وإن كان قد يزوجها الأب بأقل من مهر مثلها دون أن يستأذنها؛ لأن الأب قد يرى في ذلك مصلحة راجحة، كما سبق في أول هذا الكتاب ـ كتاب الصداق ـ أما التنازل عن شيء من صداقها ـ الذي هو مال لها ـ عند طلاق الزوج أو فراقه لها فهذا ليس فيه مصلحة لها، كما أنه ليس له أن يسقط شيئاً من ديون ولده الصغير، ولا أن يعتق عبيده، ولا يتصرف له في ماله إلا بما فيه مصلحة له. ينظر: تفسير ابن جرير، وتفسير القرطبي، وتفسير ابن كثير للآية المذكورة أعلاه، الشرح الكبير (٢١/ ٢٠١ ـ ٢٠٥)، التجريد للقدوري (٩/ ٤٦٨٥ ـ ٤٦٩٠)، حاشية الروض المربع (٦/ ٤٧٨)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص١٥٠، ١٥١)، جامع أحكام النساء (٣/ ٣٠٨).

(١) الشرح الكبير (٢١/ ١٧٢).

١٣٩٨٢ ـ وإن زادت الغنم التي هي صداق معين للزوجة زيادة متصلة، مثل أن سمنت الغنم، خيرت المرأة بين دفع نصف هذه الأغنام للزوج وهي بزيادتها المتصلة، وبين دفع نصف قيمتها يوم العقد؛ لأنها إن دفعت له نصفها بزيادته فقد أخذ حقه وزيادة؛ لأن زيادتها ملك لها ـ كما سبق في المسألة الماضية ـ، وإن دفعت له نصف قيمتها يوم العقد فقد دفعت له حقه دون زيادة(١).

١٣٩٨٣ ـ وإن نقصت الأغنام، فهزلت مثلاً، أو مات بعضها، أو رخصت قيمتها، فللزوج الخيار بين أخذ نصفه ناقصاً، وبين أخذ نصف قيمتها يوم العقد؛ لأنه إن رضي بنصفها ناقصاً فقد رضي بدون حقه(٢)، وإن رضي بنصف قيمتها، فقد أخذ حقه كاملاً، والنقص يكون على الزوجة؛ لأنه نقص في ملكها.

١٣٩٨٤ ـ وإن تلف الصداق المعين، أو استهلكته الزوجة ببيعٍ أو هبةٍ أو غيرهما نصف قيمتها يوم العقد(٣)؛ لأنها تلفت وهي مملوكة لها، وقد استحق الزوج نصفها بسبب الطلاق قبل الدخول، وقد تعذر رد عينها، لتلفها، فلزمها أن تدفع له نصف قيمتها وقت ملكها لها، وهو يوم العقد.

الفصل الثامن

الفرقة بعد المسيس

١٣٩٨٥ ـ لا يجب الصداق كاملاً إلا إذا جامع الزوج الزوجة؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧]، فالآية صريحة في أنه لا يجب قبل المسيس ـ وهو

(١) ينظر: التجريد (٩/ ٤٦٤٧ ـ ٤٧٠٠)، المبسوط (٥/ ٧١).

(٢) قال في الشرح الكبير (٢١/ ١٧٩): «فإن اختار أن يأخذ أرش النقص مع هذا، لم يكن له ذلك، في ظاهر كلام الخرقي، وهو قول أكثر الفقهاء».

(٣) المقنع (٢١/ ١٨١).

الجماع ـ سوى نصف الصداق، ويؤيد هذا ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر ﷺ في حديث الملاعنة: أن الملاعن قال للنبي ﷺ لما قال له: «**لا سبيل لك عليها**»، قال: يا رسول الله: مالي؟ قال: «**لا مال لك، إن كنت صدقت عليها فهو بما استحللت من فرجها، وإن كنت كذبت عليها فذاك أبعد لك منها**»[1].

١٣٩٨٦ ـ وما ثبت عن عمر وعلي ﷺ أنهما قالا: «إذا أرخيت الستور فقد وجب الصداق»[2]، فيمكن أن يحمل ما سبق عن عمر وعلي ﷺ على أنهما أرادا أنه إذا خلا بها فلا تقبل دعوى الرجل أنه لم يجامعها، إذا ادعت المرأة أنه جامعها؛ لأن ظاهر الحال والغالب هو ذلك، فلا يقبل ما يخالف هذا الظاهر، جمعاً بين هذين الأثرين وبين النصوص السابقة[3].

---

(١) صحيح البخاري (٥٣٥٠)، وصحيح مسلم (١٤٩٤). ويؤيده ما ثبت عن ابن عباس ﷺ عند سعيد (٧٧٢)، والبيهقي (٧/ ٢٥٤) من طريقين يقوي أحدهما الآخر أنه إذا خلا بالمرأة ولم يحصل وطء لها نصف الصداق. وينظر: التلخيص (١٦٨٠).

(٢) رواه عنهما عبد الرزاق (١٠٨٦٣)، وسعيد (٧٥٧، ٧٦١)، وأحمد كما في مسائل ابنه عبد الله (ص٣٢٨)، وابن أبي شيبة (٤/ ٢٣٤) وغيرهم بأسانيد بعضها جيد، وفي بعضها زيادة «وعليها العدة»، أما ما روي عن بقية الخلفاء الراشدين وعن بقية الصحابة فلا يثبت. ينظر: سنن البيهقي (٧/ ٢٥٥ ـ ٢٥٧)، التلخيص (١٦٨١)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص١٤٠ ـ ١٤٢)، جامع أحكام النساء (٣/ ٣٠٢، ٣٠٣).

(٣) ويؤيد هذا الجمع: ما روى الإمام أحمد كما في مسائل عبد الله (ص٤٢٨)، والدارقطني (٣٨٢٥) عن سليمان بن يسار، قال: تزوج الحارث بن الحكم امرأة، فأغلق عليها الباب، ثم خرج، فطلقها، وقال: لم أطأها. وقالت المرأة: قد وطئني، فاختصموا إلى مروان، فدعا زيد بن ثابت، فقال: كيف ترى؟ فإن الحارث عندنا مصدق. فقال زيد: أكنت راجمها لو حبلت؟ قال: لا. قال: فكذلك تصدق المرأة في مثل هذا. وسنده صحيح. وينظر: التحجيل (ص٣٨٧). أما رواية «فقد دخلت بها» في حديث الملاعن السابق، فقد رواها البخاري (٥٣٤٩) بإسناد منقطع فيما يظهر. وقد روى سعيد (٧٦٦) بإسناد صحيح عن شريح في رجل أدخلت عليه امرأته، فزعم أنه لم يمسها، فقال شريح: لم أسمع الله ﷻ يذكر في القرآن باباً ولا ستراً، لها نصف =

١٣٩٨٧ ـ إذا استقر المهر بالجماع لم يسقط بشيء بعد ذلك، فلو تلاعنا أو تبين أنها أخته من الرضاع، أو أرضعت زوجته الصغيرة، أو حدث أي أمر آخر تسبب في فراقهما فإن المهر لا يسقط؛ لحديث ابن عمر السابق.

١٣٩٨٨ ـ وإن خلا بها بعد العقد، وقال: لم أطأها، وصدقته، لم يستقر المهر، فلا يجب لها إذا طلقها إلا نصف المهر؛ لما سبق قبل مسألة من أن الصداق لا يستقر كاملاً إلا بالجماع.

الفصل التاسع
الاختلاف في الصداق

١٣٩٨٩ ـ إن اختلف الزوجان في قبض[1] الصداق، فقال الزوج: قبضَتْه. وقالت الزوجة: لم أقبضه، فيؤخذ بقولها، مع يمينها؛ لأن الأصل عدم القبض.

١٣٩٩٠ ـ إذا اختلفا في قدر الصداق، فالقول قول من يدعي مهر المثل، مع يمينه، فإذا ادعت المرأة أن الصداق الذي اتفقا عليه مهر أمثالها من النساء، أو ذكرت مقداراً أقل من مهر مثلها، أخذ بقولها، وإن ادعى الزوج أن الصداق المتفق عليه مهر مثلها، أو ذكر مقداراً أكثر من ذلك، أخذ بقوله؛ لأن الظاهر قول من يدعي مهر المثل، فكان القول قوله، قياساً على المنكر في سائر الدعاوي، وتلزمه اليمين؛ لأنه منكر.

= الصداق، وعليها العدة. وقال الحافظ ابن عبد البر في الاستذكار (٥/ ٤٣٧) بعد ذكره للخلاف في مسألة الصداق ووجوب العدة: «قال الله ﷻ: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [البقرة: ٢٣٧]، وقال تعالى: ﴿فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾ [الأحزاب: ٤٩] فأين المذهب من كتاب الله تعالى؟ ولم يجتمعوا على أن مراد الله ﷻ من خطابه هذا غير ظاهره، ولا تعرف العرب الخلوة دون وطء مساً». وينظر: التجريد (٩/ ٤٥٦٠ ـ ٤٧٠٦)، مجموع الفتاوى (١٥/ ٣٢٦، و٢١/ ٢٣٣، و٣٢/ ١٩٧، ٢٠٠).

(١) لفظة «قبض» سقطت من الأصل ومن جميع نسخ العمدة المطبوعة، وهي موجودة في المقنع (٢١/ ٢٤٤).



باب
عشرة النساء

الفصل الأول
محتوى الباب

١٣٩٩١ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف العشرة وفضل إحسانها، وعلى الأمور التي تدخل في العشرة، وعلى حق النفقة والسكنى والكسوة للزوجة، وعلى حكم تقصير الزوج في النفقة أو الكسوة أو السكنى، وعلى وقت وجوب نفقة الزوجة، وعلى حق المبيت والجماع، وعلى آداب الاستمتاع.

الفصل الثاني
تعريف العشرة وفضل إحسانها

١٣٩٩٢ ـ العشرة: بكسر العين هي ما يكون بين الزوجين من إلفة واجتماع وتعامل واستمتاع.

١٣٩٩٣ ـ حسن العشرة من الزوج لزوجته مرغب فيه في الشرع[١]،

---

(١) قال الشوكاني في النيل، باب إحسان العشرة (٦/٣٥٩، ٣٦٠) في شرح الحديثين الآتيين: «قوله: «**أكمل المؤمنين**» إلخ، فيه دليل على أن من ثبت له مزية حسن الخلق كان من أهل الإيمان الكامل، فإن كان أحسن الناس خلقاً كان أكمل الناس إيماناً وإن خصلة يختلف حال الإيمان باختلافها لخليقة بأن ترغب إليها نفوس المؤمنين، قوله «**وخياركم خياركم لنسائهم**» وكذلك قوله في الحديث الآخر: «**خيركم خيركم لأهله**» في ذلك تنبيه على أن أعلى الناس رتبة في الخير وأحقهم بالاتصاف به هو من كان خير الناس لأهله، فإن الأهل هم الأحقاء بالبشر وحسن الخلق والإحسان وجلب النفع ودفع الضر، فإذا كان الرجل كذلك فهو خير الناس وإن كان على العكس =

وقد وردت أحاديث كثيرة في حث الزوج على إحسان العشرة، كقوله ﷺ: **«أكمل المؤمنين إيماناً أحسنهم خلقاً، وخيارهم خيارهم لنسائهم»**(١)، وقوله عليه الصلاة والسلام: **«خيركم خيركم لأهله، وأنا خيركم لأهلي»**(٢). وروي

= من ذلك فهو في الجانب الآخر من الشر، وكثيراً ما يقع الناس في هذه الورطة فترى الرجل إذا لقي أهله كان أسوأ الناس أخلاقاً وأشحهم نفساً وأقلهم خيراً وإذا لقي غير الأهل من الأجانب لانت عريكته وانبسطت أخلاقه وجادت نفسه وكثر خيره، ولا شك أن من كان كذلك فهو محروم التوفيق زائغ عن سواء الطريق نسأل الله السلامة». انتهى كلام الشوكاني ﷺ.

(١) رواه أحمد (٧٤٠٢) عن ابن إدريس، ورواه أحمد (١٠١٠٦)، ومن طريقه أبو داود (٤٦٨٢)، حدثنا يحيى بن سعيد، ورواه الترمذي (١١٦٢): حدثنا أبو كريب قال: حدثنا عبدة بن سليمان، كلهم عن محمد بن عمرو، حدثنا أبو سلمة، عن أبي هريرة. وسنده حسن، وقال الترمذي: «حديث حسن صحيح»، ويعكر الجزم بتصحيح الحديث أن الحافظ أبا حاتم، كما في علل الحديث لابنه (٢٢٩٦) لما سئل عنه وعن رواية ابن أبي ذباب عن أبي سلمة عن عائشة، عن النبي ﷺ: **«أكمل المؤمنين إيماناً أحسنهم خلقاً»**، قال: «حديث الحارث أشبه، ومحمد ابن عمرو لزم الطريق»، لكن تصحيح الترمذي مع وجود الشاهد الآتي للحديث بتمامه يجعل لرواية محمد بن عمرو شيء من القوة، وقد يكون الترمذي يقوي الطريقين، ويرى أن لأبي سلمة فيه شيخين، وبهذا جزم الحافظ الذهلي، قال البيهقي في شعب الإيمان (١٠/ ٣٥٥): «قال أبو عبد الله وهو محمد بن يحيى: أرجو أن يكونا محفوظين، عن أبي هريرة، وعائشة، والذي يؤكد ما قاله محمد بن يحيى مرسل أبي قلابة، عن عائشة»، فالحديث حسن ـ إن شاء الله. وينظر: نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (٣١٥٥). وله شاهد من حديث عائشة يأتي قريباً، وللحديث طرق أخرى وشواهد، منها: حديث عائشة الآتي قريباً، هو بها صحيح بلا شك. تنظر هذه الشواهد في: مصنف عبد الرزاق (٢٠١٥٠ ـ ٢٠١٥٧)، مصنف ابن أبي شيبة (٢٥٨٢٣ ـ ٢٥٨٤٦)، نزهة الألباب في قول الترمذي وفي الباب (٣١٦٠ ـ ٣١٦٣).

(٢) رواه أبو داود (٤٨٩٩) قال: حدثنا زهير بن حرب، حدثنا وكيع، ورواه الترمذي (٣٨٩٥): حدثنا محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن يوسف، قال: حدثنا سفيان، ورواه ابن حبان (٣٠١٩): أخبرنا أحمد بن الحسن بن عبد الجبار الصوفي، قال: حدثنا يحيى بن معين، قال: حدثنا علي بن هاشم، ووكيع، ثلاثتهم (الثوري، =

عنه ﷺ أنه قال: «**إن أكمل المؤمنين إيماناً أحسنهم خلقاً، وألطفهم بأهله**»[1].

١٣٩٩٤ ـ كما وردت أحاديث كثيرة في حث الزوجة على إحسان عشرتها مع زوجها وبيان حقه، والوعيد في الإخلال بحقوقه، فقد ثبت عن أنس بن مالك قال: كان أهل بيت من الأنصار لهم جمل يسنون عليه، وإن الجمل استصعب عليهم، فمنعهم ظهره، وإن الأنصار جاؤوا إلى رسول الله ﷺ، فقالوا: إنه كان لنا جمل نسني عليه، وإنه استصعب علينا، ومنعنا ظهره، وقد عطش الزرع والنخل، فقال رسول الله ﷺ لأصحابه: «**قوموا**»، فقاموا، فدخل الحائط والجمل في ناحيته، فمشى النبي ﷺ نحوه، فقالت الأنصار: يا رسول الله، إنه قد صار مثل الكلب، وإنا نخاف عليك صولته، فقال: «**ليس علي منه بأس**». فلما نظر الجمل إلى رسول الله ﷺ أقبل نحوه، حتى خر ساجداً بين يديه، فأخذ رسول الله ﷺ

= ووكيع، وعلي بن هاشم) عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة. وسنده صحيح. وقال الترمذي: «حسن صحيح، وروي هذا عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن النبي ﷺ مرسلاً»، وقال العقيلي في الضعفاء الكبير (٣/ ١٥٩) بعد روايته لهذا المتن من طريق عمر بن رؤبة التغلبي، سمع أبا كبشة الأنماري، يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**خيركم خيركم لأهله**»، قال: «فأما المتن فقد روي من غير هذا الوجه بإسناد جيد»، وما أشار إليه الترمذي من الإرسال ذكره الدارقطني في العلل (٣٥٥٨)، وذكر أنه قد رواه عبد الله بن عثمان بن معاوية البصري عن هشام به موقوفاً، والأقرب أن رواية الوصل أقوى؛ لأن رواتها أكثر، وفيهم من هو نظير عبد الله بن عثمان أو أعلى، وهما الثوري ووكيع، ثم إنه قد تابعهم على وصله محمد بن عبد الرحمٰن الطفاوي ومحمد بن مسلم المؤدب وروح بن القاسم، وهذا يجعل المتأمل يجزم بوصله. وينظر: نشر الصحيفة للشيخ مقبل الوادعي (ص١٣١)، أنيس الساري (٢٠٤٠)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٩٣٠).

(١) رواه أحمد (٢٤٦٧٧): حدثنا عبد الوهاب الخفاف، قال: أخبرنا خالد، عن أبي قلابة، عن عائشة. ورجاله ثقات، لكن أبا قلابة لم يسمع من عائشة. وينظر: نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٩٣٠).

بناصيته أذل ما كانت قط، حتى أدخله في العمل. فقال له أصحابه: يا نبي الله، هذه بهيمة لا تعقل تسجد لك ونحن نعقل، فنحن أحق أن نسجد لك، فقال: **«لا يصلح لبشر أن يسجد لبشر، ولو صلح لبشر أن يسجد لبشر، لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها، من عظم حقه عليها»**(١)، وثبت عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ دخل حائطاً من حوائط الأنصار، فإذا فيه جملان يضربان ويرعدان، فاقترب رسول الله ﷺ منهما، فوضعا جرانهما بالأرض، فقال من معه: نحن أحق أن نسجد لك، فقال رسول الله ﷺ: **«ما ينبغي لأحد أن يسجد لأحد، ولو كان أحد ينبغي أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها لما عظم الله عليها من حقه»**(٢)، وثبت عنه عليه الصلاة

(١) رواه أحمد (١٢٦١٤): حدثنا حسين بن محمد المروذي، حدثنا خلف بن خليفة، عن حفص، عن عمه أنس بن مالك. ورجاله يحتج بهم، وحسين روى عن خلف قديماً قبل اختلاطه، فسماعه منه صحيح، وخليفة وشيخه يقبل من روايتهما ما وافقا فيه الثقات، وشطر هذا الحديث الأول المذكورة أعلاه قد وافقا فيه رواية الثقات، فسنده حسن. لكن جاء في آخر هذه الحديث زيادة: «والذي نفسي بيده، لو كان من قدمه إلى مفرق رأسه قرحة تنبجس بالقيح والصديد، ثم استقبلته تلحسه ما أدت حقه»، وهذه الزيادة ضعيفة؛ لعدم وجود شاهد لها يعضد الإسناد السابق. وينظر: نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٩٢١ ـ ١٩٢٩).

(٢) رواه الترمذي (١١٥٩): حدثنا محمود بن غيلان قال: حدثنا النضر بن شميل، ورواه البزار (٨٠٢٣): حدثنا إبراهيم بن سعيد الجوهري، قال: حدثنا أبو أسامة، ورواه ابن حبان (٤١٦٢): أخبرنا الحسن بن سفيان، قال: حدثنا إبراهيم بن سعيد الجوهري، قال: حدثنا أبو أسامة، كلاهما عن محمد بن عمرو، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة. وإسناده حسن، رجاله مدنيون يحتج بهم. ولأبي سلمة متابع يأتي قريباً. وله شاهد رواه الآجري في الشريعة (١٠٧٤): أخبرنا الفريابي عن أبي مصعب، عن عبد العزيز بن أبي حازم، ورواه أبو نعيم في دلائل النبوة (٢٨٢): حدثنا أبو بكر بن خلاد قال: ثنا أحمد بن إبراهيم بن ملحان ثنا يحيى بن بكير قال: حدثني الليث بن سعد، كلاهما عن يزيد بن الهاد، عن ثعلبة بن أبي مالك. ورجاله مدنيون ثقات، والإسنادان إلى يزيد صحيحان، وثعلبة مختلف في صحبته. وله شاهد آخر رواه ابن قانع في الصحابة (٢/ ٣٢٠)، وأبو نعيم في معرفة الصحابة (٥٦٣٢) من طريقين أحدهما =

والسلام أنه قال: «**إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت، فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح**» متفق عليه[١]، وثبت عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: «**لا تؤذي امرأة زوجها في الدنيا إلا قالت زوجته من الحور العين: لا تؤذيه قاتلك الله، فإنما هو عندك دخيل يوشك أن يفارقك إلينا**»[٢].

وغيرها كثير[٣].

= صحيح عن معلى بن منصور الرازي ثني شبيب بن شيبة ثني بشر بن عاصم الثقفي عن غيلان بن سلمة الثقفي مرفوعاً: «لو كنت آمراً أحداً من أهل هذه الأمة بالسجود، لأمرت المرأة أن تسجد لبعلها». ورجاله يحتج بهم، عدا شبيب، ففيه كلام، وحديثه جيد في الشواهد. وله شواهد أخرى عند أحمد (١٢٦١٤، ١٩٤٠٣)، وابن أبي شيبة، باب ما حق الزوج على امرأته؟ (١٧١٢٢ ـ ١٧١٣٩)، والدارمي (١٥٠٤، ١٥٠٥). وينظر: العلل لابن أبي حاتم (١٢٨٢)، الترغيب والترهيب (٢/ ٦٧٣ ـ ٦٧٧)، الإرواء (١٨٩٩).

(١) صحيح البخاري (٣٢٣٧)، وصحيح مسلم (١٤٣٦).

(٢) رواه أحمد (٢٢١٠١): حدثنا إبراهيم بن مهدي، ورواه الترمذي (١١٧٤): حدثنا الحسن بن عرفة، ورواه الطبراني في الكبير (٢٠/ ١١٣)، رقم (٢٢٤): حدثنا عمرو بن إسحاق بن إبراهيم بن العلاء بن زبريق، حدثني أبي إبراهيم بن العلاء، (ح) وحدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل، حدثني داود بن عمرو الضبي، أربعتهم عن إسماعيل بن عياش، عن بحير بن سعد، عن خالد بن معدان، عن كثير بن مرة، عن معاذ بن جبل. وسنده صحيح، رجاله حمصيون ثقات، عدا إسماعيل، وهو صدوق، وروايته عن أهل بلده قوية، وهذه منها. وينظر: العلل لابن أبي حاتم (١٢٤٦)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٩٢١).

(٣) تنظر هذه الأحاديث الواردة في الحث على إحسان عشرة الزوجة في: الترغيب والترهيب (٢٨٧٥ ـ ٢٩١٠)، المطالب العالية (١٦٦٤ ـ ١٦٧٥)، تحفة العروس للإسلام بولى، التبيان فيما يحتاج إليه الزوجان لجاسم الياسين، حق الزوج على زوجته وحق الزوجة على زوجها لطه العفيفي، جامع أحكام النساء (٣/ ٤١٩ ـ ٤٣١).

وقال ابن بطال في شرحه للبخاري، باب كفران العشير (٧/ ٣١٩) في شرح حديث أبي سعيد والذي فيه أنه ﷺ رأى أن أكثر أهل النار النساء، وأن من أسباب ذلك كفرانهن العشير، قال: «وفي هذا الحديث تعظيم حق الزوج على المرأة، وأنه يجب عليها شكره والاعتراف بفضله، لستره لها، وصيانته، وقيامه بمؤونتها، وبذله نفسه في =

١٣٩٩٥ ـ أما حديث عائشة الذي فيه أن بعض الصحابة قالوا: تسجد لك البهائم والشجر، فنحن أحق أن نسجد لك، فقال عليه الصلاة والسلام: **«اعبدوا ربكم، وأكرموا أخاكم، ولو كنت آمراً أحداً أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها، ولو أمرها أن تنقل من جبل أصفر إلى جبل أسود، ومن جبل أسود إلى جبل أبيض، كان ينبغي لها أن تفعله»** فهو لا يثبت بهذا التمام(١).

الفصل الثالث

الأمور التي تدخل في العشرة

١٣٩٩٦ ـ يجب على كل واحد من الزوجين معاشرة صاحبه بالمعروف ـ أي: بما عرف حسنه في الشرع ـ، وذلك بمعاملة كل منهما للآخر بما أمر الله به، وعدم معاملته بشيءٍ نهى الله تبارك وتعالى عنه، ومن ذلك: أن يتقصد أحد منهما أذى صاحبه؛ لقوله جل وعلا: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِۚ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌۗ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، ولقوله ﷻ: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِۚ﴾ [النساء: ١٩]، ولما ثبت عن معاذ بن جبل، عن النبي ﷺ قال: **«لا تؤذي امرأة زوجها في الدنيا إلا قالت زوجته من الحور العين: لا تؤذيه قاتلك الله؛ فإنما هو عندك دخيل يوشك أن يفارقك إلينا»**(٢).

١٣٩٩٧ ـ ومن المعاشرة بالمعروف: أنه يجب على كل من الزوجين

= ذلك، ومن أجل هذا فضل الله الرجال على النساء في غير موضع من كتابه، فقال: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾ الآية [النساء: ٣٤]، وقال: ﴿وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌۗ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، وقد أمر ﷺ من أسديت إليه نعمة أن يشكرها، فكيف بنعم الزوج التي لا تنفك المرأة منها دهرها كله».

(١) رواه أحمد (٢٤٤٧١): حدثنا عبد الصمد، وعفان، ورواه ابن أبي شيبة (١٧١٣٤): حدثنا عفان، كلاهما عن حماد بن سلمة، قال: أخبرنا علي بن زيد، عن سعيد بن المسيب، عن عائشة. ورجاله ثقات، عدا علي، فهو ضعيف.

(٢) سبق تخريجه قريباً.

تجاه الآخر: أداء حقه الواجب إليه من غير مطل، ولا إظهار الكراهية لبذله، وتحسين الخلق له، والرفق به، واحتمال المشقة المعتادة في سبيل أداء حقه.

١٣٩٩٨ ـ ومن الحقوق الواجبة له عليها: أنه إذا عقد عليها، وكانت كبيرة يمكن الاستمتاع بها، وجب عليها أن تنتقل إلى بيت الزوج إذا طلب ذلك؛ لأنه بالعقد يستحق الزوج تسليم المعوَّض ـ وهو الزوجة ـ كما تستحق المرأة تسليم العوض ـ وهو الصداق ـ.... ومن حق الزوج عليها: طاعته في الاستمتاع متى أراد، ما لم يكن لها عذر يمنع من جميع أنواع الاستمتاع أو بعضها، كالحيض، والنفاس، والصيام الواجب، وأداء الصلاة المفروضة إذا ضاق وقتها، والإحرام بالحج، والمرض، ونحو ذلك، فإذا لم يكن هناك مانع وجب عليها أن تمكنه من جميع أنواع الاستمتاع المباحة، من الجماع، وغيره، وهذا لا خلاف فيه[(١)]؛ لقوله تعالى: ﴿نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا۟ حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٣]، ولما روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: «**إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح**»[(٢)]، وروى البخاري ومسلم أيضاً عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: «**إذا باتت المرأة، هاجرة فراش زوجها، لعنتها الملائكة حتى تصبح**»[(٣)]، وفي لفظ لمسلم: «**والذي نفسي بيده ما من رجل يدعو امرأته إلى فراشها، فتأبى عليه، فبات غضبان عليها، إلا لعنتها الملائكة حتى تصبح**»، ولما ثبت عن طلق بن علي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: **إذا الرجل دعا زوجته لحاجته فلتأته وإن كانت على التنور**»[(٤)].

---

(١) الإنصاف (٢١/٣٨٦).

(٢) صحيح البخاري (٥١٩٣)، صحيح مسلم (١٤٣٦).

(٣) صحيح البخاري (٥١٩٤)، صحيح مسلم (١٤٣٦).

(٤) رواه ابن أبي شيبة (١٧١٣٥)، ورواه الترمذي (١١٦٠): حدثنا هناد، ورواه =

١٣٩٩٩ ـ ومن الحقوق الواجبة على الزوجة على الصحيح من أقوال أهل العلم: خدمتها له في المنزل في الطبخ وتنظيف البيت وغسل الثياب، ونحو ذلك، إذا كان ذلك مما يعمله مثلها من الزوجات لمثله من الأزواج، ففي هذا العصر الذي تعارف أوساط الناس وفقراؤهم على قيامها بها، يجب على الزوجة إذا كانت هي وزوجها من أوساط الناس أو فقرائهم أن تقوم بذلك؛ لأن ذلك من المعاشرة بالمعروف، فهي كالمشترطة في العقد[1].

١٤٠٠٠ ـ ومن الحقوق الواجبة على الزوج: أنه إذا كانت زوجات أمثاله يخدمن وجب عليه أن يأتي لزوجته بخادمة؛ لأن ذلك من النفقة الواجبة، ولما يأتي ذكره في فصل حق النفقة والسكنى والكسوة للزوجة.

١٤٠٠١ ـ ومن الحقوق الزوجية: أن لا تصوم الزوجة صيام نافلة وزوجها حاضر إلا بإذنه، وهذا مجمعٌ عليه[2]؛ لما روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: **«لا يحل للمرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه، ولا تأذن في بيته إلا بإذنه، وما أنفقت من نفقة عن غير أمره فإنه يؤدى إليه شطره»**[3].

=ابن حبان (٤١٦٥): أخبرنا أبو خليفة قال: حدثنا مسدد، كلهم عن ملازم بن عمرو عن عبد الله بن بدر، عن قيس بن طلق عن أبيه. وسنده حسن، رجاله يمانيون ثقات. وينظر: نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٩٢٦).

(١) ينظر: المغني (١٠/ ٢٢٥)، الشرح الكبير والإنصاف (٢١/ ٤٢٣، ٤٢٤)، بدائع الصنائع (٤/ ٢٤)، شرح ابن بطال (٧/ ٥٣٩، ٥٤٠)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ٢٦٠ ـ ٢٦٣، و٣٤/ ٩٠، ٩١)، زاد المعاد (٥/ ١٨٦ ـ ١٨٩)، فتح الباري (٩/ ٥٠٧)، المختارات الجلية (٤/ ١٧٢)، آداب الزفاف للألباني (ص١٨٠ ـ ١٨٣)، إتحاف الخلان بحقوق الزوجين في الإسلام (ص٣٩ ـ ٤٩)، جامع أحكام النساء: النفقات (٢/ ١٧١ ـ ٢٠٧).

(٢) شرح النووي على مسلم (٨/ ٢٢)، التوضيح لشرح الجامع الصحيح (١٣/ ٣٦٧).

(٣) صحيح البخاري (٥١٩٥)، صحيح مسلم (١٠٢٦).

١٤٠٠٢ ـ ويكفي في إذنه: أن تعرف ذلك من قرائن، كشدة حرص الزوج على الخير وحثه عليه، أو اطراد عادة[١]؛ لأن المراد رضاه، وهو موجود.

١٤٠٠٣ ـ أما إذا كان الزوج غائباً فيجوز لها أن تصوم، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لمفهوم الحديث السابق.

١٤٠٠٤ ـ وفي حكم الغيبة: أن يكون الزوج مريضاً لا رغبة له في الاستمتاع[٣]؛ لأن نهيها عن الصيام من أجل استمتاعه، وهو مفقود هنا.

١٤٠٠٥ ـ صيام الفرض، كرمضان، وكقضائه إذا ضاق وقته، بأن لم يبق على دخول رمضان الثاني إلا ما يكفي لصيام ما عليها من أيام من رمضان الماضي، لا يلزم له إذن الزوج ولو كان حاضراً[٤]؛ لأن حق الله يقدم على رغبة الزوج.

١٤٠٠٦ ـ أما لو لم يضق وقت قضاء رمضان، فإنه يحرم عليها الصيام وقت حضوره إلا بإذنه[٥]؛ قياساً على صيام النافلة.

---

(١) قال في طرح التثريب (٤/ ١٤١): «هل المراد إذنه صريحاً أو يكفي ما يقوم مقامه من احتفاف قرائن تدل على رضاه بذلك؟ الظاهر أن احتفاف القرائن واطراد العادة يقوم مقام الإذن الصريح».

(٢) قال في طرح التثريب (٤/ ١٤١): «ومفهومه أن لها صوم التطوع في غيبته وهو كذلك بلا خلاف كما ذكره النووي في شرح المهذب».

(٣) قال في طرح التثريب (٤/ ١٤١): «في معنى غيبته: أن يكون مريضاً لا يمكنه الاستمتاع بزوجته، فلها حينئذٍ الصوم من غير إذنه فيما يظهر».

(٤) قال في فتح الباري لابن حجر (٩/ ٢٩٥): «قوله: إلا بإذنه؛ يعني: في غير صيام أيام رمضان وكذا في غير رمضان من الواجب إذا تضيق الوقت وقد خصه المصنف في الترجمة الماضية قبل باب بالتطوع وكأنه تلقاه من رواية الحسن بن علي عن عبد الرزاق فإن فيها لا تصوم المرأة غير رمضان».

(٥) قال في طرح التثريب (٤/ ١٤١): «تقدم أن في رواية أبي داود «غير رمضان»، وهذا لا بدَّ من استثنائه فلا يحتاج في صوم رمضان إلى إذنه ولا يمتنع بمنعه، وفي معنى صوم رمضان: كل صوم واجب مضيق كقضاء رمضان إذا تعدت بالإفطار أو كان =

١٤٠٠٧ ـ ومن الحقوق الزوجية: أن لا تُدخل بيته أحداً من أقاربها أو من غيرهم إلا بإذنه[١]؛ لحديث أبي هريرة السابق، ولعموم حديث جابر في صفة حجة الوداع، وفيه أنه ﷺ قال في خطبته في يوم عرفة: «**فاتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرح، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف**»[٢].

١٤٠٠٨ ـ وإذن الزوج في إدخال الغير بيته يدخل فيه: الإذن الصريح، ويدخل فيه: الإذن العرفي، كأن يكون من عادة أهل بلده دخول أقارب الزوجة، أو صديقاتها، ونحو ذلك[٣]؛ لأن المعروف كالمأذون فيه.

١٤٠٠٩ ـ ومن الحقوق الزوجية: أن لا تخرج المرأة من البيت إلا بإذن زوجها، وهذا متفق عليه بين الأئمة[٤]؛ لقوله تعالى: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى

=الفطر بعذر ولكن ضاق وقت القضاء بأن لم يبق من شعبان إلا قدر القضاء أو نذرت قبل النكاح أو بعده بإذنه صيام أيام بعينها، والموسع كقضاء رمضان إذا كان الفطر بعذر ولم يضق الوقت والكفارة والنذر الذي ليس له وقت معين فهو كالتطوع في أن له منعها منه، وقد صرح بذلك كله أصحابنا».

(١) قال في دليل الفالحين (٣/ ١١١) في شرح الحديث الآتي: «(ولا تأذن في بيته) لرجل محرم أو غيره ولا لامرأة كذلك (إلا بإذنه) صريحاً أو ما في معناه مما تقدم في الباب قبل».

(٢) صحيح مسلم (١٢١٨).

(٣) قال شيخنا ابن عثيمين في شرح رياض الصالحين (٣/ ١٤٧): «الإذن في إدخال البيت نوعان: الإذن الأول: إذن العرف؛ يعني: جرى به العرف مثل دخول امرأة الجيران والقريبات والصاحبات والزميلات وما أشبه ذلك، هذا جرى العرف به، وأن الزوج يأذن به، فلها أن تدخل هؤلاء إلا إذا منع وقال: لا تدخل عليك فلانة، فهنا يجب المنع، ويجب أن لا تدخل. والإذن الثاني: إذن لفظي، بأن يقول لها: أدخلي من شئتي ولا حرج عليك إلا من رأيتي منه مضرة فلا تدخليه، فيتقيد الأمر بإذنه».

(٤) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣٢/ ٢٦٣): «وقال زيد بن =

ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء: ٣٤]، ومن مستلزمات قوامة الرجل أن لا تخرج من بيته إلا بإذنه، وقد ثبت عن عمرو بن الأحوص، أنه شهد حجة الوداع مع رسول الله ﷺ، فحمد الله، وأثنى عليه، وذكر، ووعظ، فذكر في الحديث قصة، فقال: «**ألا واستوصوا بالنساء خيراً، فإنما هن عوان عندكم..**»[١]، والعواني: الأسيرات.

١٤٠١٠ ـ ومن الحقوق الزوجية: أنه لا يجوز للزوج أن يكلف الزوجة ما لم تجر عادة نساء أمثاله أنها تفعله[٢]؛ لقوله جل وعلا: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، ولقوله ﷻ: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ١٩].

= ثابت: الزوج سيد في كتاب الله وقرأ قوله تعالى: ﴿وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَا ٱلْبَابِ﴾ [يوسف: ٢٥]. وقال عمر بن الخطاب: النكاح رق فلينظر أحدكم عند من يرق كريمته. وفي الترمذي وغيره عن النبي ﷺ أنه قال: «**استوصوا بالنساء خيراً فإنما هن عندكم عوان**» فالمرأة عند زوجها تشبه الرقيق والأسير فليس لها أن تخرج من منزله إلا بإذنه سواء أمرها أبوها أو أمها أو غير أبويها باتفاق الأئمة. وإذا أراد الرجل أن ينتقل إلى مكانٍ آخر مع قيامه بما يجب عليه وحفظ حدود الله فيها ونهاها أبوها عن طاعته في ذلك: فعليها أن تطيع زوجها دون أبويها»، وقد يستدل لهذا أيضاً: بأن الله تعالى منع المرأة المطلقة رجعياً أن تخرج من بيتها، قال تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ [الطلاق: ١]، فغير الطلقة أولى.

(١) رواه أحمد (١٥٥٠٧): حدثنا يحيى بن آدم، حدثنا أبو الأحوص، ورواه الترمذي (١١٦٣): حدثنا الحسن بن علي الخلال قال: حدثنا الحسين بن علي الجعفي، عن زائدة، كلاهما عن شبيب بن غرقدة، عن سليمان بن عمرو بن الأحوص قال: حدثني أبي.. فذكره. وسنده حسن أو قريب منه، رجاله كوفيون ثقات، عدا سليمان، فهو لم يوثقه سوى ابن حبان، وصحح الترمذي حديثه، ولم يرو عنه سوى اثنين، وقال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح». وله شاهد من حديث ابن عمر، وفي سنده موسى بن عبيدة، وهو ضعيف، وله شاهد آخر من حديث أبي حرة الرقاشي عن عمه عند أحمد وغيره من طريق حماد بن سلمة عن علي بن زيد بن جُدْعَان، وهو ضعيف، فحديث عمرو بن الأحوص صحيح بهذين الشاهدين. وينظر: أنيس الساري (١٤٥٠).

(٢) ينظر: كلام شيخنا ابن عثيمين في فتاوى نور على الدرب الآتي.

١٤٠١١ ـ ومن الحقوق الزوجية: أنه لا يجوز للزوج أن يمنع الزوجة ما جرت عادة نساء أمثاله بفعله مما أباحه الله ﷻ[(١)]، كذهاب إلى السوق، وذهاب إلى مناسبات معينة، وكزيارة أهلها بين الحين والآخر، ونحو ذلك، إذا لم يحصل في شيء من ذلك مفاسد؛ للآيتين السابقتين.

الفصل الرابع

حق النفقة والسكنى والكسوة للزوجة

١٤٠١٢ ـ إذا سلمت الزوجة نفسها للزوج، ومكنته من الاستمتاع بها فلها عليه قدر كفايتها من النفقة لمأكلها ومشربها، من غير إسرافٍ ولا تقتير، وهذا مجمعٌ عليه في الجملة[(٢)]، وتكون هذه النفقة من حين العقد، بقدر ما يكفي للزوجة، وبحسب حال الزوج[(٣)]، لقوله تعالى: ﴿لِيُنفِقۡ ذُو

---

(١) قال شيخنا ابن عثيمين في فتاوى نور على الدرب (١٩/ ٢) طباعة حاسب آلي: «يجب على المرأة أن تعلم بأنها تحت زوجها مثل الأسيرة فالحكم له فيها له أن يمنعها من الخروج ومن السفر إلا أنه يجب عليه أن يعاشرها بالمعروف، فلا يكلفها ما لم تجر العادة به ولا يمنعها مما جرت العادة بفعلها إياه ولكن على كل حال لا يجوز لها أن تسافر بدون علمه ولا أن تخرج من بيته بدون إذنه».

(٢) الإشراف (٤/ ١٣٨)، بداية المجتهد (٦/ ٤٨٤، ٤٨٥)، شرح ابن بطال (٧/ ٥٤٤)، المغني: النفقات (١١/ ٣٤٧، ٣٤٨)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٤/ ٢٩٦، ٢٩٧)، شرح ابن بطال كتاب النفقات (٧/ ٥٣٠) نقلاً عن المهلب، الفتح، باب النفقة على الأهل (٩/ ٥٠٠).

(٣) قال الحافظ أبو بكر بن المنذر في الإشراف (٤/ ١٣٩): «قالت طائفة: ليس في ذلك تحديد، إنما ذلك على طاقة الزوج ويساره، وإنما يجتهد الحاكم رأيه عند نزول الأمر، فيفرض ما فيه الكفاية بالقصد. قال مالك: ليس عندنا فيما يفرض على الزوج نفقة معلومة، إذا هو وجدها حبس بذلك امرأته، أو لم يجدها فرق بينه وبين امرأته، لا على غني، ولا على مسكين، ولا في المدائن، ولا في القرى، ولا في الآفاق، لغلاء سعر، ولا لرخصة، إنما ذلك عندنا بقدر الموسر والمعسر. وبه قال أبو عبيد؛ لأنه ليس فيه وقت معلوم في كتاب ولا في سُنَّة، وقال أبو ثور نحواً من قولهما، =

سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُۚ﴾ [الطلاق: ٧]، فذو السعة ـ وهو غير الفقير ـ ينفق نفقة الموسرين، ومن قدر عليه رزقه ـ وهو الفقير ـ ينفق بقدر ما يكفي الزوجة، ولحديث هند بنت عتبة الآتي، ولحديث جابر الآتي أيضاً، ولحديث معاوية بن حيدة البهزي مرفوعاً: **«أطعموهن مما تأكلون، واكسوهن مما تكتسون، ولا تضرب الوجه، ولا تقبح، ولا تهجر إلا في البيت»**(١)، فهذا الحديث صريح في أن نفقة الزوجة بحسب حال الزوج.

١٤٠١٣ ـ ويجب على الزوج أيضاً لزوجته: الكسوة التي تكفي لها، والتي تناسب حال الزوج من جهة الفقر والغنى، من الثياب، والأحذية، والخمار، وغيرها من الألبسة الخارجية والداخلية(٢)، لحديث جابر عند مسلم في خطبته ﷺ في يوم عرفة، وفيه: **«اتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله..، ولهن عليكم رزقهن**

=واحتجوا بقصة هند». وينظر: كلام ابن المنذر الآتي قريباً في مسألة الكسوة ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(١) رواه أحمد (٢٠٠٣٧): حدثنا يحيى بن سعيد، ورواه ابن ماجه (٢٥٣٦): حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، حدثنا أبو أسامة، ورواه النسائي (٢٥٦٨): أخبرنا محمد بن عبد الأعلى، قال: حدثنا المعتمر، ورواه الروياني (٩١٧): نا عمرو بن علي، نا معتمر، كلهم عن بهز، ورواه الطبراني في الكبير (١٩/ ٤٢٦)، رقم (١٠٣٧) من طريق سويد بن حجير، ورواه أيضاً أحمد (٢٠٠١١) من طريق أبي قزعة، ورواه أحمد (٢٠٠١٥، ٢٠٠٢٥)، والترمذي (٢٥٧١) من طريق الجريري، ورواه الطبراني في الكبير (١٩/ ٤٢٥) من طريق يحيى بن جابر الطائي، كلهم عن حكيم بن معاوية بن البهزي، عن أبيه به. وسنده صحيح، وقال الترمذي: «حسن صحيح». وينظر: الإشراف (٤/ ١٣٨ ـ ١٤٠)، فتح القدير لابن الهمام (٤/ ٣٨٠، ٣٨١)، زاد المعاد (٥/ ٤٩٠ ـ ٥٠٢)، الفتح كتاب النفقات (٩/ ٤٩٨، ٥٠٩)، إتحاف الخلان بحقوق الزوجين في الإسلام (ص١٣٥ ـ ١٤٤)، جامع أحكام النساء (٢/ ٢٩٣ ـ ٢٩٥)، أنيس الساري (٤٥٤٩). وينظر: ما يأتي بعد مسألة واحدة، وما يأتي في باب القسم.

(٢) ينظر: الإشراف (٤/ ١٤٠)، بدائع الصنائع (٤/ ٢٣ ـ ٢٥).

وكسوتهن بالمعروف»[١]، ولحديث معاوية بن حيدة السابق، وهو صريح في أن نفقة الزوجة بحسب حال الزوج، وهذا مجمعٌ عليه في الجملة[٢].

١٤٠١٤ ـ ويجب على الزوج كذلك لزوجته: المسكن بقدر كفايتها، وبحسب حال الزوج، لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾ [الطلاق: ٦][٣].

١٤٠١٥ ـ لا يجب على الزوج التسوية في النفقه، والسكنى، والكسوة، بين الزوجات، وهذا قول عامة أهل العلم[٤]؛ لعدم الدليل الموجب لذلك.

---

(١) صحيح مسلم (١٢١٨).

(٢) الإشراف (٤/ ١٤٠)، شرح ابن بطال (٧/ ٥٤٤)، بداية المجتهد (٦/ ٤٨٤، ٤٨٦)، المغني: النفقات (١١/ ٣٥٤)، العدة (ص٤٧٥)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٤/ ٢٩٦، ٢٩٧).

ومما يدل عليه كذلك قوله تعالى عن المرضعة: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَاۚ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، وإذا كان هذا في حق المرضعة، فالزوجة أولى، ويدل عليه أيضاً حديث بهز بن حكيم السابق وشواهده.

وقال الحافظ الفقيه أبو بكر بن المنذر في الإشراف (٤/ ١٤٠) بعد ذكره الخلاف فيما يجب أن يكسو الرجل زوجته: «وأصح ذلك وأعدله: أن لا يحمل أهل البلدان جميعاً على كسوة واحدة، ولكن يؤمر أهل كل بلد بأن يكسو مما يكسيه أهل ذلك البلد بالمعروف، بقدر ما يطيقه المأمور به، على قدر يساره وعسره، وعلى قدر الكفاية لها على قدر حالها وما يكسى مثلها في مثل ذلك البلد»، وقال بنحو هذا ابن بطال في شرحه لصحيح البخاري (٧/ ٥٤٤).

(٣) وهذا في حق الزوجة المطلقة، فغير المطلقة أولى.

(٤) لم يذكر في المغني (١٠/ ٢٤٢)، والشرح الكبير على المقنع (٢١/ ٤٣٥) مخالفاً، وإنما حكى في الإنصاف (٢١/ ٤٣٠) الخلاف في ذلك عن الإمام ابن تيمية. وينظر: مجموع الفتاوى له (٣٢/ ٢٧٠)، جامع أحكام النساء (٣/ ٥١٩ ـ ٥٢٥). وقال ابن بطال المالكي في شرحه للبخاري في كتاب النفقات (٧/ ٣٤٦) ـ وقد يكون نقله عن ابن حبيب المالكي: «وحسب الرجل أن يسوي بين نسائه في القوت والإدام واللباس على قدرها وكفايتها، ويقسم لها يوماً وليلة فيبيت عندها، وسواء كانت حائضاً أو طاهراً، ثم لا حرج عليه أن يوسع على إحداهن دون غيرها من صواحباتها بأكثر من =

الفصل الخامس

تقصير الزوج في النفقة أو الكسوة أو السكنى

١٤٠١٦ ـ إذا لم يعط الزوج زوجته حقها من النفقة أو الكسوة أو السكنى أو نقصها شيئاً من ذلك وقدرت الزوجة له على مال، أخذت منه قدر كفايتها وولدها بالمعروف، لما روى البخاري ومسلم أن النبي ﷺ قال لهند بنت عتبة، زوجة أبي سفيان حين قالت: إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي: «**خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف**»[١].

١٤٠١٧ ـ فإن لم تقدر الزوجة على الأخذ من مال الزوج لإعساره، أو لمنعه لها، فاختارت فراقه، فرق الحاكم بينهما سواء كان الزوج صغيراً أو كبيراً؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، وقد تعذر الإمساك بمعروف، فتعين التسريح بإحسان[٢].

= ذلك من ماله»، وقال في كتاب الهبة (٧/ ٩٤) في شرح حديث تحري الناس بهداياهم يوم عائشة: «قال المهلب: في هذا الحديث من الفقه: أنه ليس على الرجل حرج في إيثار بعض نسائه بالتحف والطرف من المأكل، وإنما يلزمه العدل في المبيت والمقام معهن، وإقامة نفقاتهن وما لا بدَّ منه من القوت والكسوة، وأما غير ذلك فلا»، وقال الحافظ ابن حجر في الفتح في الهبة (٧/ ٢٠٨): «كذا قرره ابن بطال عن المهلب، وتعقبه ابن المنير بأن النبي ﷺ لم يفعل ذلك، وإنما فعله الذين أهدوا له. .». وبعض أهل العلم يرى أن العدل بينهن في ذلك يجب إذا كن مستويات الحال، أما عند اختلاف مناصبهن فلا. ينظر: تفسير القرطبي (١٤/ ٢١٧)، وما سبق في معاشرة النساء.

(١) صحيح البخاري (٥٣٦٤)، وصحيح مسلم (١٧١٤)، وتسمى هذه المسألة «مسألة الظفر». ينظر: شرح الزركشي: الدعاوى (٧/ ٤٢١ ـ ٤٢٣)، مجموع الفتاوى (٣٠/ ١٣٥، ١٣٦)، الاختيارات الفقهية: آخر باب الحكم وصفته (ص٣٤٨)، الفتح: المظالم، باب قصاص المظلوم إذا وجد مال ظالمه (٥/ ١٠٩).

(٢) ينظر: مصنف عبد الرزاق (٧/ ٩٣ ـ ٩٧)، الإشراف (٤/ ١٤٣ ـ ١٤٥)، شرح ابن بطال (٧/ ٥٣١ ـ ٥٣٣)، جامع أحكام النساء (٢/ ٢٤٢ ـ ٢٥٥)، ويقارن: المختارات الجلية (٤/ ١٧٧).

الفصل السادس

وقت وجوب نفقة الزوجة

١٤٠١٨ ـ إذا كانت الزوجة صغيرة، لا يمكن الاستمتاع بها، فلا نفقة لها حتى تكبر، ويمكن الاستمتاع بها؛ لأن النفقة تجب للتمكن من الاستمتاع ولم يوجد، لصغر الزوجة.

١٤٠١٩ ـ وكذا إذا لم يُسَلِّم أولياء الزوجةِ الزوجةَ إلى زوجها، أو امتنعت هي من تسليم نفسها إليه، أو طلبت هي أو وليها تأخير تسليمها إليه، فلا نفقة لها في هذه المدة؛ لأن النفقة تجب للتمكن من الاستمتاع، ولم يوجد، للامتناع من تسليمها، أو تأخيره، فأشبه البائع إذا امتنع من تسليم المبيع.

١٤٠٢٠ ـ وكذا إذا لم تطع الزوجة زوجها فيما يجب له عليها، فلا نفقة لها، فإذا امتنعت الزوجة من شيءٍ من الأمور الواجبة للزوج عليها، كأن رفضت الانتقال إلى منزله، أو رفضت السفر معه، وهي لم تشترط البقاء في منزلها، أو منعته من الاستمتاع بها، ونحو ذلك من حقوقه الواجبة عليها، فلا نفقة لها حينئذٍ، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[1]؛ لما سبق في المسألة السابقة.

١٤٠٢١ ـ إذا سافرت بغير إذنه، فلا نفقة لها؛ لأن النفقة في مقابل الاستمتاع، وقد حالت بينه وبينه بسفرها المحرم، فتسقط لذلك ولمعصيتها له بذلك، كالناشز، وهذا لا خلاف فيه[2].

١٤٠٢٢ ـ إذا سافرت بإذنه في حاجتها، فلا نفقة لها عليه؛ لأن

---

(١) الإشراف (٤/ ١٤٢) قال: «أجمع عليه عوام أهل العلم، ولا أعلم أحداً خالف إلا الحكم» انتهى مع اختصار وتصرف يسير.

(٢) قال في المغني (١٠/ ٢٥٢): «وهذا لا خلاف فيه نعلمه».

النفقة في مقابل الاستمتاع، وقد تعذر بسبب من جهتها، فتسقط، كما قبل الدخول[١].

الفصل السابع

حق المبيت والجماع

١٤٠٢٣ ـ يجب على الزوج لزوجته الحرة أن يبيت عندها ليلة من كل أربع ليال، ما لم يكن له عذر، كسفر، وعمل، ونحوهما؛ لما ثبت عن عمر رضي الله عنه أنه أقر كعب بن سور لما حكم للمرأة التي جاءت تشتكي زوجها بأنه يصوم النهار ويقوم الليل كاملاً بأنه يلزمه أن يبيت معها ليلة من أربع ليال[٢].

---

(١) وقد ذهب بعض أهل العلم كما في المغني (١٠/ ٢٥٢) إلى أن نفقتها لا تسقط بذلك؛ لأنها سافرت بإذنه، أشبه ما لو سافرت معه، ورجحه في المختارات الجلية (٤/ ١٧٦، ١٧٧)، وفي الشرح الممتع (١٠/ ٣٧٧)، وعلل لذلك بأن الزوج هو الذي أسقط حقه في الاستمتاع. وفي هذا كله نظر؛ فالقياس المذكور قياس مع الفارق؛ لأنها إذا سافرت معه لم تفوت عليه الاستمتاع، وكذلك إسقاطه لحقه في الاستمتاع لا يمنع من سقوط عوضه، ويترتب على هذا القول أنها لو سافرت للعمل سنة أو أكثر أو للحج يلزمه نفقتها في هذا السفر وأجرة الراحلة، وأجرة مسكنها أثناء سفرها لو طالبته بذلك ولو بعد فترة عند وقوع خصومة أو شقاق بينهما، وفي ذلك ما فيه.

ولو قيل: إن ذلك يتبع عرف الناس لكان له حظ من النظر، فإذا سافرت لحاجتها لعمل ونحوه، وفي عرف أهل بلدها أنها تقوم بنفقة نفسها وسكناها وأجرة الراحلة، لم يلزم ذلك زوجها؛ لأن سفرها مع وجود هذا العرف إسقاط منها لذلك، وإن كان العرف يقتضي أن الزوج يقوم بذلك لزمه. والله أعلم. وينظر: إتحاف الخلان (ص٣١٢، ٣١٣).

(٢) رواه عبد الرزاق (١٢٥٨٦، ١٢٥٨٧)، وابن سعد (٧/ ١٩٢)، وابن أبي الدنيا في كتاب العيال (٤٩٨) من مرسل الشعبي بأسانيد بعضها صحيح. ومراسيل الشعبي قوية. ورواه عبد الرزاق (١٢٥٨٨، ١٢٥٨٩) من مرسلي قتادة وأبي سلمة بن عبد الرحمن بإسنادين صحيحين. فالأثر ثابت بمجموع هذه الطرق. وينظر: الإصابة (ترجمة كعب بن سور)، الإرواء (٢٠١٦). =

١٤٠٢٤ ـ ويلزمه أن يبيت عند زوجته الأمة ليلة من كل ثمان ليالٍ إن كانت هذه الزوجة أمة، إذا لم يكن له عذر، كسفر، وعمل، ونحوهما، وهذا قول عامة السلف[١]؛ لما روي عن علي ﷺ أنه قال: «إذا تزوج الحرة على الأمة، قسم للأمة ليلة، وللحرة ليلتين»[٢].

١٤٠٢٥ ـ يجب على الزوج جماع الزوجة بقدر كفايتها، ما لم ينهك بدنه، أو يشغله عن واجب، من غير تقدير مدة، لقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ﴾ [النساء: ١٩].

١٤٠٢٦ ـ ومن الأمور المقطوع بها: أنه ليس من المعروف هجر جماع الزوجة أربعة أشهر مع القدرة[٣]؛ لما ذكره الله تعالى في حق المولي[٤].

= قال في المغني (١٠/ ٢٣٨): «ولأنه لو لم يكن حقاً للمرأة لملك الزوج تخصيص إحدى زوجتيه به، كالزيادة في النفقة على قدر الواجب». وينظر: جامع أحكام النساء (٣/ ٤٩٦ ـ ٤٩٨)، وقال في الشرح الممتع (١٠/ ٣٦٥): «وقال بعض أهل العلم: إنه يجب عليه أن يبيت عندها بالمعروف... فيجب عليه أن يبيت عندها ما جرت به العادة، والظاهر أن ما جرت به العادة يكون مقارباً لما قضى به عمر ﷺ عند النزاع والتنازع».

(١) قال في الإنصاف (٢١/ ٤٣٦): «بلا نزاع»، ولم يذكر في الشرح الكبير (٢١/ ٤٣٦) مخالفاً سوى الإمام مالك في رواية عنه. وينظر: زاد المعاد (٥/ ١٥٣)، جامع أحكام النساء (٣/ ٤٩٨ ـ ٥٠٠)، إتحاف الخلان (ص٣١٠، ٣١١).

(٢) رواه عبد الرزاق (١٣٠٩٠)، وابن أبي شيبة (٤/ ١٥٠)، والبيهقي (٧/ ٢٩٩) وسنده ضعيف. وينظر: نصب الراية (٣/ ٢١٥، ٢١٦)، زاد المعاد (٥/ ١٥٠)، الإرواء (٢٠٢٢).

(٣) ينظر: مجموع الفتاوى (٣٢/ ٢٧١)، روضة المحبين، الباب الثامن عشر (ص١٧٦ ـ ١٨٠)، المختارات الجلية (٤/ ١٧٢، ١٧٣)، الشرح الممتع (١٠/ ٣٦٦)، إتحاف الخلان (ص٢٥٥ ـ ٢٥٩).

(٤) وقريب من هذا ما رواه عبد الرزاق (١٢٥٩٣، ١٢٥٩٤)، وسعيد (٢٤٦٣)، وابن أبي الدنيا في العيال (٤٩٤، ٤٩٥)، والبيهقي (٩/ ٢٩) من طرق كثيرة أن عمر =

١٤٠٢٧ ـ فإن آلى الزوج من زوجته أكثر من أربعة أشهر، فانتظرت أكثر من أربعة أشهر[1]، ثم رافعته إلى الحاكم، فأنكر الإيلاء، أو أقر بالإيلاء، ولكنه أنكر مضي الأربعة أشهر، أو ادعى أنه جامعها، وكانت ثيباً، فالقول قوله مع يمينه؛ لأن الثيب لا يمكن معرفة جماعه لها أو عدمه إلا من طريقه، ولأن الأصل بقاء النكاح، وهو يدعي ما يثبت النكاح، وهي تدعي ما يفسخه، فكان القول قول من يدعي البقاء على الأصل مع يمينه.

١٤٠٢٨ ـ وإن أقر بأنه آلى منها، وأنه مضى على إيلائه أربعة أشهر، وأنه لم يجامعها في هذه الفترة أمر بالجماع[2]، فإن جامعها، فيعفى عن ما سبق من تركه للجماع تلك الفترة، وإن لم يفيء، فلم يجامعها بعد طلب ذلك منه، وطلبت المرأة فراقه لعدم جماعه لها، أمر بطلاقها، فإن طلق، وإلا طلق الحاكم عليه؛ للآية السابقة.

١٤٠٢٩ ـ وقريب من المولي: المسافر، فإذا غاب عن زوجته أكثر من نصف سنة، وطلبت قدومه، وقدر على ذلك لزمه القدوم، فإن لم يقدم لعذر، أو لغير عذر، وطلبت الزوجة فراقه فرق الحاكم بينهما، ومثل المسافر: المسجون والأسير، لحديث: «**لا ضرر، ولا ضرار**»[3].

= سمع امرأة تنشد شعراً بسبب سفر زوجها، فاستشار ابنته حفصة: كم تصبر المرأة عن زوجها؟ فذكرت: أربعة أشهر، أو ستة. وفي بعض هذه الطرق أنها ذكرت أن شهرين لا تباليهما، وأربعة بين الأمرين، وستة هي الأشد، فجعل عمر مغازي الناس ستة أشهر. وهو صحيح بمجموع هذه الطرق. وينظر: التلخيص (١٧٦٣).

(١) قال في المختارات الجلية (٤/ ١٧٤): «الصحيح أن الإيلاء ينعقد باليمين بالله، وبالطلاق، والعتق، وغير ذلك مما يعد حلفاً». وينظر: الإشراف (٤/ ٢٢٦ ـ ٢٣٥).

(٢) كما ثبت ذلك عن ابن عباس عند عبد الرزاق (١١٦٧٤)، وابن جرير (٤٥٠٩ ـ ٤٥١٢)، والبيهقي (٧/ ٣٨٠)، وحكاه ابن المنذر في الإشراف (٤/ ٢٢٩) إجماع من يحفظ عنه من أهل العلم، وقال في المغني (١١/ ٣٨)، والشرح الكبير (٢٣/ ٢٠٥): «ليس في هذا اختلاف». وينظر: الفتح (٩/ ٤٢٥ ـ ٤٢٩)، جامع أحكام النساء (٤/ ١٩٣ ـ ١٩٨).

(٣) رواه الإمام أحمد (٢٢٧٧٨)، وابن ماجه (٢٣٤٠)، والشاشي (١١٩٩)، =

١٤٠٣٠ ـ من آلى من زوجته فطلبت منه الطلاق بعد نهاية فترة الإيلاء، فطلق، أو طلقها الحاكم عليه، ثم راجعها،[1] أو تركها، فلم يراجعها حتى بانت بخروجها من عدة هذا الطلاق، فتزوجها بعقد جديد، وقد بقي من مدة يمين هذا الزوج أكثر من مدة الإيلاء، وهي أربعة أشهر وعشراً، كأن يكون آلى أن لا يطأ زوجته سنة كاملة، فأمهل أربعة أشهر، ثم أمر بالطلاق فطلق، أو طلق الحاكم عليه، ثم راجعها، فيكون بقي عليه من مدة إيلائه السابقة ثمانية أشهر، وهي أكثر من مدة الإيلاء التي هي أربعة أشهر، أمهل أربعة أشهر، فإن فاء، وإلا أمر بالطلاق أو طلق عليه الحاكم؛ لأنه ممتنع من جماع زوجته بيمين في حال نكاحها، فثبت له حكم الإيلاء، كما لو لم يطلق.

١٤٠٣١ ـ من عجز عن الفيئة عند طلبها منه، فلم يستطع جماع

= والطبراني في الكبير (١٣٨٧) وهو حديث صحيح بمجموع طرقه. وقد توسعت في تخريجه في رسالة «الأجل في القرض» (ص٩١). وينظر: صحيح البخاري مع الفتح، الطلاق، باب حكم المفقود في أهله وماله (٩/ ٤٢٩ ـ ٤٣٢)، جامع أحكام النساء (٤/ ١٩٨ ـ ٢٠٢). وينظر: ما سبق في الفرائض في إرث زوجة المفقود، وما يأتي قريباً في نفقة زوجة المفقود وفسخها ـ إن شاء الله تعالى ـ.

وقال في حاشية الروض (٦/ ٤٣٨): «قال الشيخ ـ أي: شيخ الإسلام ابن تيمية ـ: وحصول الضرر للزوجة بترك الوطء مقتضٍ للفسخ بكل حال، سواء كان بقصدٍ من الزوج، أو بغير قصد، ولو مع قدرته وعجزه، كالنفقة وأولى، للفسخ بتعذره في الإيلاء إجماعاً. . . وقال أبو محمد المقدسي: القول في امرأة الأسير والمحبوس ـ ونحوهما ممن تعذر انتفاع امرأته به ـ إذا طلبت فرقته، كالقول في امرأة المفقود بالإجماع»، وسيأتي الكلام على امرأة المفقود.

(١) وهذا على القول بأن له حق الرجعة بعد تطليقه أو تطليق الحاكم عليه. والأقرب أنه إن طلق بنفسه لما طلب منه ذلك فهو طلاق له أحكام الطلاق؛ لأن الله تعالى سماه في آية الإيلاء طلاقاً، وإن كان طلق عليه الحاكم فهو فسخ، وليس بطلاق، ولا رجعة فيه إلا بعقد جديد. ينظر: الإشراف (٤/ ٢٢٧، ٢٢٨، ٢٣٤)، المغني (١١/ ٤٨، ٤٩)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٣/ ١٩٥، ١٩٦).

زوجته التي آلى منها، لنفاسها، أو لمرضه، أو لسفره، أو لكونه مسجوناً، ونحو ذلك، فوعد بجماعها عند قدرته على ذلك، فقال: «متى قدرت جامعتها»، أمهل حتى يقدر عليه، لأن القصد من الفيئة ترك ما عزم عليه من الإضرار بالزوجة، وكلامه هذا مع عجزه يدل على رجوعه عن ذلك، كالشفيع الغائب إذا أشهد على الشفعة.

الفصل الثامن

آداب الاستمتاع

١٤٠٣٢ ـ يستحب التستر عند الجماع[١]؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «**إذا أتى أحدكم أهله فليستتر، ولا يتجردان تجرد العيرين**»[٢]، ولما ثبت عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده، قال: قلت: يا رسول الله عوراتنا ما نأتي منها وما نذر؟ قال: «**احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك**»، قال: قلت: يا رسول الله فإذا كان القوم بعضهم في بعض؟ قال: «**إن استطعت أن لا يراها أحد فلا يرينها**»، قلت: فإذا كان أحدنا خالياً؟ قال: «**فالله أحق أن يستحيا منه**»[٣].

---

(١) ينظر: التبيان فيما يحتاج إليه الزوجان (ص٣٨ ـ ٤٠)، أحكام العورة والنظر (ص٤١٩ ـ ٤٢٢)، وقال في الشرح الممتع (١٠/ ٣٦٩) عند كلامه على آداب الجماع: «لا شك أن كثرة الكلام في هذه الحال لا تنبغي، ولا ينبغي للرجل أن يكون كاشفاً فرجه، والمرأة كذلك»، وقد استدل في نيل الأوطار، باب التسمية والتستر عند الجماع (٦/ ٣٤٥) بمجموع الأحاديث الآتية على تحريم التجرد عند الجماع.

(٢) رواه ابن ماجه (١٩٢١) من حديث عتبة السلمي. وفي سنده ضعف، رجاله حديثهم لا ينزل عن درجة الحسن، عدا الأحوص بن حكيم، ففي حفظه ضعف، وله شاهد من حديث أبي هريرة عند الطبراني كما في مجمع البحرين (٢٢٩٥)، والبزار كما في كشف الأستار (١٤٤٨) وفي سنده عبيدالله بن زحر، وهو ضعيف. وله شاهد آخر من حديث أبي قلابة مرسلاً، رواه عبد الرزاق (١٠٤٦٩، ١٠٤٧٠) بإسنادين صحيحين.

(٣) رواه أحمد (٢٠٠٣٤) وأصحاب السنن وغيرهم. وسنده حسن. وله شواهد أخرى. تنظر في: العلل لابن أبي حاتم (١٢٨٣)، مجمع الزوائد (٤/ ٢٩٣، ٢٩٤)، =

١٤٠٣٣ ـ يستحب للزوج أن يقول عند الجماع: ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال: «**لو أن أحدكم إذا أتى أهله قال: اللَّهُمَّ جنبنا الشيطان، وجنب الشيطان ما رزقتنا، فقضي بينهما ولد**[(١)]، **لم يضره الشيطان أبداً**»[(٢)].

١٤٠٣٤ ـ يستحب للمرأة أن تقول الذكر السابق عند الجماع أيضاً؛ لأن كل حكم ثبت للرجال ثبت للنساء، سوى ما ورد فيه دليل يفرق بينهما[(٣)].

١٤٠٣٥ ـ يجوز للرجل أن يستمتع من زوجته بما دون الجماع، وهذا مجمعٌ عليه[(٤)]، كالنظر تلذذاً إلى جميع جسدها[(٥)]، والتقبيل، والضم[(٦)]،

= آداب الزفاف (ص٣٤، ٣٥)، الانشراح في آداب النكاح (ص٥١، ٥٢).

وقال في الإنصاف (٢١/ ٤١٤): «يكره جماعه وهما متجردان بلا نزاع، قال في الترغيب والبلغة: ولا سترة عليهما، لحديث رواه ابن ماجه».

(١) أي: رزقهما الله ولداً بسبب هذا الجماع.

(٢) صحيح البخاري (٥١٦٥)، وصحيح مسلم (١٤٣٤).

(٣) ينظر: إعلام الموقعين (١/ ٩٠ ـ ٩٣)، شرح البخاري لابن رجب: الأذان، باب ما يقول إذا سمع الأذان (٣/ ٤٥٤)، جامع أحكام النساء لمصطفى العدوي (١/ ١٠ ـ ١٢)، أحكام الذكر في الشريعة لأمل بنت محمد الصغير (ص٤٥٥).

(٤) قال الإمام الحافظ ابن جرير الطبري في اختلاف الفقهاء (ص٣٠٤): «واختلفوا في إتيان النساء في أدبارهن، بعد إجماعهم أن للرجل أن يتلذذ من بدن المرأة بكل موضعٍ منه سوى الدبر».

(٥) قال في حاشية الدسوقي في الفقه المالكي (١/ ١٧٣): «أما النظر لما تحت الإزار ولو الفرج فلا حرمة فيه ولو التذ بالنظر (قوله: ويجوز)؛ أي: الاستمتاع وقوله كالاستمتاع بيدها وصدرها؛ أي: وكذا عكن بطنها وذلك بأن يستمني بما ذكر من الأمور الثلاثة مثلاً».

(٦) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٢١/ ٦٢٤): «له أن يستمتع من الحائض والنفساء بما فوق الإزار وسواء استمتع منها بفمه أو بيده أو برجله، فلو وطئها في بطنها واستمنى جاز».

والإيلاج بين الفخذين، والاستمتاع بما بين الأليتين[١]، ونحو ذلك[٢]؛ لعموم قوله تعالى: ﴿نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا۟ حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٣]، ولورود بعض أنواع الاستمتاع، كالتقبيل، والاستمتاع بما دون الإزار وقت الحيض، في السُّنَّة.

١٤٠٣٦ ـ يجوز للرجل أن يستمني بيد زوجته[٣]، وهذا قول الجمهور[٤]؛ قياساً على ما ذكر في المسألة الماضية.

أما استمناء الرجل بيد نفسه فهو محرم عند جمهور أهل العلم[٥]؛

---

(١) قال في منح الجليل شرح مختصر خليل (٣/٢٥٧): «(و) حل لهما (تمتع بغير) وطء (دبر) فيجوز التمتع بظاهره. البرزلي بعد ذكره تحريم الوطء في الدبر وأما التمتع بظاهره فقد فاوضت فيه بعض أصحابنا لا شيوخنا لعدم الجسارة عليهم في مثل هذا، فأجاب بإباحته ولم يبد له وجهاً، ووجهه أنه كسائر جسدها وجميعه مباح إذ لم يرد ما يخص بعضه عن بعض بخلاف باطنه، والأمر عندي فيه اشتباه فإن تركه فهو خير له وإلا فلا حرج لعسر الاحتراز منه واعتمده الحط واللقاني وظاهره كابن فرحون ولو باستمناء».

(٢) قال في مواهب الجليل (٣/٤٠٦): «قال ابن فرحون في شرح ابن الحاجب: النكاح والملك المبيح للوطء يحل كل استمتاع من الزوجة والأمة في كل موضع منها إلا الدبر؛ يعني: الوطء في الدبر انتهى وهو مما يساعده ما ذكره البرزلي. (قلت): وهذا كله والله أعلم إنما هو في الدبر نفسه، وأما الأليتان فلا كلام في جواز النظر إليهما والاستمتاع بهما ويدل لذلك إباحة وطء المرأة مقبلة ومدبرة إذا كان الوطء في القبل وهذا ظاهر والله أعلم».

(٣) قال في التاج والإكليل لمختصر خليل (١/ ٥٥٠): «الذي للغزالي في الإحياء: له أن يستمني بيدها».

(٤) قال في الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/ ١٥٥): «لو مكن امرأته أو أمته من العبث بذكره فأنزل فإنه مكروه ولا شيء عليه»، وقال في كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار (ص٤٧٨): «لو استمنى الرجل بيد امرأته أو أمته جاز؛ لأنها محل استمتاعه»، وقال في كشف المخدرات (٢/ ٦٢٣): «وله الاستمناء بيدها». .

(٥) قال القرطبي في تفسيره (١٢/ ١٠٦): «ويسميه أهل العراق الاستمناء، وهو استفعال من المني. وأحمد بن حنبل على ورعه يجوزه، ويحتج بأنه إخراج فضلة من =

لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٥ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝٦ فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ ۝٧﴾ [المؤمنون: ٥ ـ ٧]، ولما ثبت عن مجاهد قال: سئل ابن عمر عنه قال: «ذلك نائك نفسه»[(١)].

١٤٠٣٧ ـ وإن فعله أحد لم يعزر[(٢)]؛ لقول بعض أهل العلم بحله[(٣)]، ومنهم من يقول: هو مكروه، وليس بمحرم[(٤)]؛ مستدلين بأن الأصل في

= البدن فجاز عند الحاجة، أصله الفصد والحجامة. وعامة العلماء على تحريمه. وقال بعض العلماء: إنه كالفاعل بنفسه، وهي معصية أحدثها الشيطان وأجراها بين الناس حتى صارت قيلة، ويا ليتها لم تقل، ولو قام الدليل على جوازها لكان ذو المروءة يعرض عنها لدناءته». وينظر: أضواء البيان (٥/ ٣١٧).

(١) رواه عبد الرزاق (١٣٥٨٧) عن الثوري، عن عبد الله بن عثمان، عن مجاهد. وسنده صحيح، وابن عثمان هو ابن خثيم.

(٢) قال في المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة (٢/ ٢٣٥): «**مسألة**: عند الشافعي وأكثر العلماء أن الاستمناء محرم وهو إخراج الماء الدافق بيده.. وعند كافة العلماء يعزر التعزير المعروف. وعند ابن عباس نكاح الأمة خير منه وهو خير من الزنا. وعند أحمد وعمرو بن دينار أنه يرخص فيه. وعند أحمد أنه يباح لخوف العنت».

(٣) قال الإمام الحافظ ابن جرير في اختلاف الفقهاء (ص٣٠٣): «واختلفوا في الاستمناء: فقال العلاء بن زياد: لا بأس بذلك قد كنا نفعله في مغازينا، حدثنا بذلك محمد بن بشار العبدي قال: حدثنا معاذ بن هشام قال: حدثني أبي عن قتادة عنه. وقال الحسن البصري والضحاك بن مزاحم وجماعة معهم مثل ذلك»، والعلاء بن زياد، من عباد التابعين، والإسناد المذكور إليه سنده حسن، رواته بصريون ثقات، رجال الصحيحين، عدا معاذ، وهو صدوق من رجال الصحيحين، وقال الشوكاني في رسالة: بلوغ المنى في حكم الاستمنى، مطبوعة في ضمن مجموع: الفتح الرباني من فتاوى الإمام الشوكاني (٧/ ٣٣٧٢) بعد ذكره لبعض كلام أهل العلم في المسألة: «فتقرر بهذا أنه ذهب إلى الجواز أعم من أن يكون مع كراهة، أو مع عدمها ابن عباس، ومجاهد، وعمرو بن دينار، وابن جريج، وأحمد بن حنبل وأصحابه، وبعض الحنفية، وبعض الشافعية».

(٤) قال في بدائع الفوائد (٤/ ٩٦): «إذا قدر الرجل على التزوج أو التسري حرم =

الأشياء الحل حتى يثبت تحريم شيء منها في الشرع، ولأنه إخراج فضلة من الجسم، فلم يمنع منه، كالحجامة[1].

١٤٠٣٨ ـ ومن أهل العلم من يبيحه عند الحاجة إلى ذلك[2]، ويكرهه ولا يحرمه في غير حال الحاجة في أحوال معينة[3]؛ لوجود أعذار مسوغة لجوازه في هذه الأحوال المعينة، ولأن الكراهة تزول عند وجود الحاجة، كما هو مقرر في القواعد الشرعية.

= عليه الاستمناء بيده قال ابن عقيل: وأصحابنا وشيخنا لم يذكروا سوى الكراهة لم يطلقوا التحريم»، وقال في المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل (٢/ ١٥٤): «ويباح لمن يخشى العنت أن يستمني بيده فإن لم يخشه حرم وعنه يكره تنزيهاً».

(١) ينظر: كلام القرطبي السابق، وقد أجاب العلامة الشوكاني في رسالة: بلوغ المنى في حكم الاستمنى، مطبوعة في ضمن مجموع: الفتح الرباني من فتاوى الإمام الشوكاني (٧/ ٣٣٧٤، ٣٣٧٥) عن الاستدلال بالآية بأن النهي عن حفظ الفرج ليس على عمومه، وإنما المراد حفظه عن جماع غير الزوجة والأمة، بدليل أنه لا يجب حفظ الفرج عن أن يمس غير الزوجة والأمة، كالجمادات واليد عند الاستنجاء ولا يؤمر بحفظه عن ملامسة ظهر الدابة عند الركوب عليها، ونحو ذلك.

(٢) قال في بريقة محمودية في شرح طريقة محمدية وشريعة نبوية في سيرة أحمدية (٤/ ١١٤): «نقل عن الظهيرية: عزب له فرط شهوة له أن يعالج بذكره لتسكين شهوته، وسئل أبو حنيفة هل يؤجر على ذلك؟ فقال: من نجا برأسه فقد ربح. وقيل كذا في مجمع الفتاوى».

(٣) قال الحافظ ابن القيم في بدائع الفوائد (٤/ ٩٦) وكأنه ينقل عن ابن عقيل الحنبلي: «وإن كان متردد الحال بين الفتور والشهوة ولا زوجة له ولا أمة ولا يتزوج به كره ولم يحرم وإن كان مغلوباً على شهوته يخاف العنت كالأسير والمسافر والفقير جاز له ذلك نص عليه أحمد ﷺ، وروي أن الصحابة كانوا يفعلونه في غزواتهم وأسفارهم»، قال العلامة الشوكاني في بلوغ المنى في حكم الاستمنى، مطبوعة في ضمن مجموع: الفتح الرباني من فتاوى الإمام الشوكاني (٧/ ٣٣٧١) بعد نقله كلام ابن القيم السابق بتمامه: «فتلخص من كلامه هذا أن الإمام أحمد بن حنبل وأصحابه يجوزون الاستمناء مع خشية العنت، ويجعلونه مكروهاً مع عدمها، ولو صور في نفسه صورة، ويجعلون الكراهة في الاستمناء بالكف أشد من الكراهة في استخراج المني بشيء من الجمادات، كالبطيخ والعجين ونحوهما».

١٤٠٣٩ ـ يحرم جماع الزوجة في دبرها في قول جمهور أهل العلم[(١)]؛ لورود النهي عن ذلك في بعض الأحاديث، ولما ذكره بعض أهل العلم من أنه يشتمل على مفاسد وأضرار كثيرة على الزوجين أو على أحدهما[(٢)].

---

(١) قال ابن كثير في تفسيره (١/٥٩٨): «هو قول أبي حنيفة، والشافعي، وأحمد بن حنبل وأصحابهم قاطبة. وهو قول سعيد بن المسيب، وأبي سلمة، وعكرمة، وطاوس، وعطاء، وسعيد بن جبير، وعروة بن الزبير، ومجاهد بن جبر والحسن وغيرهم من السلف: أنهم أنكروا ذلك أشد الإنكار، ومنهم من يطلق على فاعله الكفر، وهو مذهب جمهور العلماء، وقد حكي في هذا شيء عن بعض فقهاء المدينة»، وقال في الدليل وشرحه منار السبيل (٢/٢١٧): «(ويحرم وطؤها في الدبر) في قول أكثر أهل العلم من الصحابة ومن بعدهم».

(٢) قال الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٤/٢٤٠ ـ ٢٤٢) بعد ذكره لما ورد في المسألة من النصوص الشرعية: «وإذا كان الله حرم الوطء في الفرج لأجل الأذى العارض، فما الظن بالحش الذي هو محل الأذى اللازم مع زيادة المفسدة بالتعرض لانقطاع النسل والذريعة القريبة جدّاً من أدبار النساء إلى أدبار الصبيان. وأيضاً: فللمرأة حق على الزوج في الوطء، ووطؤها في دبرها يفوت حقها، ولا يقضي وطرها، ولا يحصل مقصودها. وأيضاً: فإن الدبر لم يتهيأ لهذا العمل، ولم يخلق له، وإنما الذي هيئ له الفرج، فالعادلون عنه إلى الدبر خارجون عن حكمة الله وشرعه جميعاً. وأيضاً: فإن ذلك مضر بالرجل، ولهذا ينهى عنه عقلاء الأطباء من الفلاسفة وغيرهم؛ لأن للفرج خاصية في اجتذاب الماء المحتقن وراحة الرجل منه، والوطء في الدبر لا يعين على اجتذاب جميع الماء، ولا يخرج كل المحتقن لمخالفته للأمر الطبيعي. وأيضاً: يضر من وجهٍ آخر، وهو إحواجه إلى حركات متعبة جدّاً لمخالفته للطبيعة. وأيضاً فإنه محل القذر والنجو، فيستقبله الرجل بوجهه ويلابسه. وأيضاً: فإنه يضر بالمرأة جدّاً؛ لأنه وارد غريب بعيد عن الطباع، منافر لها غاية المنافرة. وأيضاً: فإنه يحدث الهم والغم، والنفرة عن الفاعل والمفعول. وأيضاً: فإنه يسود الوجه، ويظلم الصدر، ويطمس نور القلب، ويكسو الوجه وحشة تصير عليه كالسيماء يعرفها من له أدنى فراسة. وأيضاً: فإنه يوجب النفرة والتباغض الشديد، والتقاطع بين الفاعل والمفعول، ولا بدَّ. وأيضاً: فإنه يفسد حال الفاعل والمفعول فساداً لا يكاد يرجى بعده صلاح، إلا أن يشاء الله بالتوبة النصوح. وأيضاً: فإنه يذهب بالمحاسن منهما، ويكسوهما ضدها، كما يذهب =

١٤٠٤٠ ـ ومن فعل ذلك لم يفرق بينه وبين زوجته[١]؛ لقول بعض الصحابة بحله، فقد ثبت ذلك من رواية نافع عن ابن عمر عند البخاري[٢]، وثبت ذلك عن ابن عمر من رواية ابنه سالم[٣]، وثبت عنه أيضاً من رواية

= بالمودة بينهما، ويبدلهما بها تباغضاً وتلاعناً. وأيضاً: فإنه من أكبر أسباب زوال النعم، وحلول النقم، فإنه يوجب اللعنة والمقت من الله وإعراضه عن فاعله وعدم نظره إليه، فأي خير يرجوه بعد هذا، وأي شر يأمنه، وكيف حياة عبد قد حلت عليه لعنة الله ومقته، وأعرض عنه بوجهه، ولم ينظر إليه. وأيضاً: فإنه يذهب بالحياء جملة، والحياء هو حياة القلوب، فإذا فقدها القلب، استحسن القبيح واستقبح الحسن، وحينئذٍ فقد استحكم فساده. وأيضاً: فإنه يحيل الطباع عما ركبها الله، ويخرج الإنسان عن طبعه إلى طبع لم يركب الله عليه شيئاً من الحيوان، بل هو طبع منكوس، وإذا نكس الطبع انتكس القلب والعمل والهدى، فيستطيب حينئذٍ الخبيث من الأعمال والهيئات، ويفسد حاله وعمله وكلامه بغير اختياره. وأيضاً: فإنه يورث من الوقاحة والجرأة ما لا يورثه سواه. وأيضاً: فإنه يورث من المهانة والسفال والحقارة ما لا يورثه غيره. وأيضاً: فإنه يكسو العبد من حلة المقت والبغضاء، وازدراء الناس له، واحتقارهم إياه، واستصغارهم له ما هو مشاهد بالحس، فصلاة الله وسلامه على من سعادة الدنيا والآخرة في هديه واتباع ما جاء به، وهلاك الدنيا والآخرة في مخالفة هديه وما جاء به».

(١) وقد أشرت إلى هذا لأن بعض أهل العلم قد شدد في المسألة، وقال بالتفريق بين الزوج وزوجته إذا كان يمارس ذلك معها، قال الإمام ابن تيمية في مختصر الفتاوى المصرية (ص٣٧): «وطء المرأة في دبرها حرام في قول جماهير العلماء، ومتى وطئها في الدبر وطاوعته عزرا، فإن لم ينتهيا فرق بينهما كما يفرق بين الفاجر وبين من يفجر به». وينظر أيضاً: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٢/٢٦٦، ٢٦٧).

(٢) روى الإمام البخاري (٤٥٢٧) عن عبد الصمد، حدثني أبي، حدثني أيوب، عن نافع، عن ابن عمر ﴿فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٣]. قال: يأتيها في. فاختصره الإمام البخاري، فلم يذكر آخره الذي فيه التصريح بالدبر. وقد رواه بتمامه: الحافظ الطبري في تفسيره (٤٣٣١): حدثني أبو قلابة قال، حدثنا عبد الصمد قال، حدثني أبي، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر: ﴿فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾، قال: في الدبر. وسنده صحيح.

(٣) روى الحافظ ابن جرير في تفسيره (٤٣٢٩): حدثني عبد الرحمٰن بن عبد الله بن =

أبي الحباب سعيد بن يسار المدني[١]، وثبت القول بحله أيضاً عن بعض التابعين[٢]، وعن الإمام مالك[٣]، وعن غيرهم، ولأنه قد ضعف الأحاديث

= عبد الحكم قال: حدثنا أبو زيد عبد الرحمٰن بن أحمد بن أبي الغمر قال: حدثني عبد الرحمٰن بن القاسم، عن مالك بن أنس أنه قيل له: يا أبا عبد الله، إن الناس يروون عن سالم: «كذب العبد، أو: العلج، على أبي»! فقال مالك: أشهد على يزيد بن رومان أنه أخبرني، عن سالم بن عبد الله، عن ابن عمر مثل ما قال نافع. فقيل له: فإن الحارث بن يعقوب يروي عن أبي الحباب سعيد بن يسار: أنه سأل ابن عمر فقال له: يا أبا عبد الرحمٰن، إنا نشتري الجواري فنحمض لهن؟ فقال: وما التحميض؟ قال: الدبر. فقال ابن عمر: أف! أف! يفعل ذلك مؤمن! ـ أو قال: مسلم! ـ فقال مالك: أشهد على ربيعة لأخبرني عن أبي الحباب، عن ابن عمر، مثل ما قال نافع. وهذه أسانيد صحيحة. وينظر: التعليق الآتي.

(١) روى الإمام النسائي في السنن الكبرى (٨٩٣٠): أخبرنا الربيع بن سليمان قال: حدثنا أصبغ بن الفرج قال: حدثنا عبد الرحمٰن بن القاسم قال: قلت لمالك: إن عندنا بمصر الليث بن سعد يحدث عن الحارث بن يعقوب، عن سعيد بن يسار قال: قلت لابن عمر: إنا نشتري الجواري فنحمض لهن قال: «وما التحميض؟» قال: نأتيهن في أدبارهن، قال: «أو أو يعمل هذا مسلم؟» فقال لي مالك: «فأشهد على ربيعة لحدثني عن سعيد بن يسار أنه سأل ابن عمر عنه» فقال: «لا بأس به» وسنده صحيح. ولا شك أن رواية ربيعة المدني تقدم على رواية الحارث المصري. وينظر: التعليق السابق.

(٢) روى الحافظ الطبري في تفسيره (٤٣٣٢): حدثني أبو مسلم قال: حدثنا أبو عمر الضرير قال، حدثنا يزيد بن زريع قال، حدثنا روح بن القاسم، عن قتادة قال: سئل أبو الدرداء عن إتيان النساء في أدبارهن، فقال: هل يفعل ذلك إلا كافر! قال روح: فشهدت ابن أبي مليكة يسأل عن ذلك فقال: قد أردته من جارية لي البارحة فاعتاص علي، فاستعنت بدهن أو بشحم. قال: فقلت له، سبحان الله!! أخبرنا قتادة أن أبا الدرداء قال: هل يفعل ذلك إلا كافر! فقال: لعنك الله ولعن قتادة! فقلت: لا أحدث عنك شيئاً أبداً! ثم ندمت بعد ذلك. وسنده حسن.

(٣) قال الحافظ ابن جرير في اختلاف الفقهاء (ص٣٠٤): «قال مالك: لا بأس بأن يأتي الرجل إمرأته في دبرها كما يأتيها في قبلها، حدثنا بذلك يونس عن ابن وهب عنه»، وسنده صحيح، رجاله مصريون فقهاء ثقات، يونس هو ابن عبد الأعلى الصدفي، =

الواردة في المنع منه جمع من الحفاظ، فقد ثبت الجزم بعدم ثبوتها عن الإمام البخاري، وعن الإمام النسائي، وعن الحافظين: أبي علي النيسابوري والبزار[١]، كما ثبت الجزم بعدم ثبوتها عن الإمام الشافعي[٢]، وثبت الجزم بعدم ثبوتها أيضاً عن الحافظ أبي عبد الله محمد بن يحيى الذهلي[٣]، وقد روى الإمام البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما أن قوله تعالى: ﴿نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُواْ حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٣] نزلت في إباحة إتيان النساء في

= وابن وهب هو عبد الله، وقد أشار الحافظ في الفتح إلى رواية الطبري هذه عن مالك، وروى النسائي في الكبرى (٨٩٣١): أخبرنا محمد بن عبد الله بن عمار الموصلي قال: حدثنا معن قال: حدثني خارجة بن عبد الله بن سليمان بن زيد بن ثابت، عن يزيد بن رومان، عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر، أن ابن عمر، كان «لا يرى بأساً أن يأتي الرجل امرأته في دبرها» قال معن: وسمعت مالكاً يقول: «ما علمت حراماً». وسنده إلى مالك صحيح.

(١) قال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (١٥٤١): «قال البزار: (لا أعلم في الباب حديثاً صحيحاً لا في الحظر ولا في الإطلاق، وكل ما روي فيه عن خزيمة بن ثابت من طريق فيه فغير صحيح) انتهى، وكذا روى الحاكم عن الحافظ أبي علي النيسابوري، ومثله عن النسائي، وقاله قبلهما البخاري». وينظر: العلل الكبير للترمذي (٧٦)، التفسير من سنن سعيد بن منصور، تحقيق د. سعد الحميد (٣٦٦ ـ ٣٦٩)، العلل لابن أبي حاتم (١٢٢٥)، المطالب العالية (١٦١٥ ـ ١٦١٧، ٢٥٠١)، أنيس الساري (٣٤٨٢، ٤٥٧٨، ٥٧٢٢)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٩٣٢ ـ ١٩٣٥).

(٢) قال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (١٥٤٢): «قوله: وحكى ابن عبد الحكم عن الشافعي أنه قال: لم يصح عن رسول الله ﷺ في تحريمه ولا في تحليله شيء والقياس أنه حلال. قلت: هذا سمعه ابن أبي حاتم من محمد وكذلك الطحاوي وأخرجه عنه ابن أبي حاتم في مناقب الشافعي له، وأخرجه الحاكم في مناقب الشافعي عن الأصم عنه وأخرجه الخطيب عن أبي سعيد بن موسى عن الأصم».

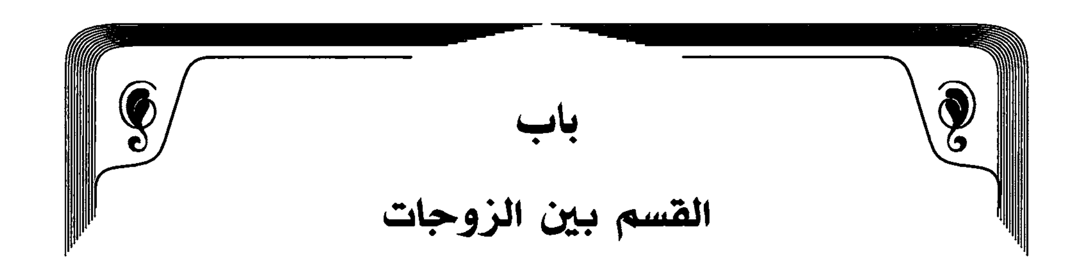
(٣) قال ابن حجر في فتح الباري (٨/ ١٩١): «وذهب جماعة من أئمة الحديث كالبخاري والذهلي والبزار والنسائي وأبي علي النيسابوري إلى أنه لا يثبت فيه شيء».

أدبارهن[١]، وروي ذلك أيضاً عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه[٢].



(١) رواه كما سبق البخاري (٤٥٢٦): حدثنا إسحاق، أخبرنا النضر بن شميل، أخبرنا ابن عون، عن نافع، قال: كان ابن عمر رضي الله عنهما: «إذا قرأ القرآن لم يتكلم حتى يفرغ منه، فأخذت عليه يوماً، فقرأ سورة البقرة، حتى انتهى إلى مكان، قال: تدري فيم أنزلت؟ قلت: لا، قال: أنزلت في كذا وكذا، ثم مضى. وقوله: «كذا وكذا» اكتفى به الإمام البخاري فاختصر الخبر، قال ابن حجر في فتح الباري (٨/ ١٩٠): «وهذا الذي استعمله البخاري نوع من أنواع البديع يسمى (الاكتفاء) ولا بد له من نكتة يحسن بسببها استعماله»، وقد أخرج هذا الخبر بتمامه من هذا الطريق: الطبري في تفسيره (٤٣٢٦): حدثني يعقوب قال، حدثنا هشيم قال، أخبرنا ابن عون، عن نافع قال، كان ابن عمر، وفيه: قال: نزلت في إتيان النساء في أدبارهن. وسنده صحيح، ثم رواه ابن جرير بعده بإسنادين أحدهما صحيح عن ابن عون به. وسيأتي قريباً من رواية زيد بن أسلم عن ابن عمر، قال ابن حجر في فتح الباري (٨/ ١٩٠): «وتابع نافعاً على ذلك زيد بن أسلم عن ابن عمر وروايته عند النسائي بإسناد صحيح وتكلم الأزدي في بعض رواته، ورد عليه ابن عبد البر فأصاب، قال: ورواية ابن عمر لهذا المعنى صحيحة مشهورة من رواية نافع عنه بغير نكير أن يرويها عنه زيد بن أسلم، قلت: وقد رواه عن عبد الله بن عمر أيضاً ابنه عبد الله أخرجه النسائي أيضاً وسعيد بن يسار وسالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه مثل ما قال نافع وروايتهما عنه عند النسائي وابن جرير».

(٢) رواه أبو يعلى، كما في المطالب العالية (٣٥٤٥): حدثنا الحارث بن (سريج)، ثنا عبد الله بن نافع، ثنا هشام بن سعد، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عن أبي سعيد الخدري، وقد رواه الطبري في تفسيره (٤٣٣٣): حدثني به محمد بن عبد الله بن عبد الحكم قال، أخبرنا أبو بكر بن أبي أويس الأعشى، عن سليمان بن بلال، عن زيد بن أسلم، عن ابن عمر. وهشام في روايته بعض لين. وينظر: أنيس الساري (٩٨٦). ورواه الطبري (٤٣٣٤): حدثني يونس قال، أخبرني ابن نافع، عن هشام بن سعد، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار مرسلاً. فالأقرب هي رواية ابن عمر، وعليه فحديث أبي سعيد شاذ لا يثبت.



باب
القسم بين الزوجات

الفصل الأول
محتوى الباب

١٤٠٤١ ـ يحتوي هذا الباب على ذكر القسم في الوقت بين الزوجات، وعلى القسم في الجماع، وعلى البداءة في القسم، وعلى السفر بإحدى الزوجات، وعلى هبة الزوجة قسمها، وعلى حكم زيادة القسم للعروس.

الفصل الثاني
القسم في الوقت

١٤٠٤٢ ـ يجب على الزوج أن يعدل بين نسائه في القسم، فيقسم وقته بينهن، فيجعل لكل واحدة يوماً وليلة مثلاً[1]، لقوله تعالى: ﴿**وَلَن تَسْتَطِيعُوٓا۟ أَن تَعْدِلُوا۟ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ ۖ فَلَا تَمِيلُوا۟ كُلَّ ٱلْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَٱلْمُعَلَّقَةِ**﴾ [النساء: ١٢٩]، ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «**من كانت له**

---

(١) قد يؤخذ جواز الزيادة على الليلة من القياس على القسم للعروس، كما في حديث أم سلمة الآتي: «**إن سبعت لك سبعت لنسائي**»، وقال في الإشراف (٤/ ١٣٦) بعد ذكره لقول الشافعي بجواز القسم ليلتين ليلتين، وثلاثاً ثلاثاً: «قال أبو بكر: لا أرى مجاوزة اليوم، لأني لا أجد حجة أحتج بها في الخروج عن جملة السُّنَّة إلى غيرها، وليس فيما سنه الرسول ﷺ إلا استعماله، ولا يجوز الخروج منه بالاستحسان إلى غيره». وينظر: شرح ابن بطال (٧/ ٣٣٥)، المبسوط (٥/ ٢١٧)، إتحاف الخلان (ص٣٠٧ ـ ٣٠٩).

امرأتان، فمال إلى إحداهما، جاء يوم القيامة وشقه مائل»[(١)].

١٤٠٤٣ ـ وعماد القسم الليل لمن معاشه بالنهار؛ لأن الرجل يأوي في الليل إلى منزله، ويسكن فيه إلى أهله، وينام فيه على فراشه مع زوجته عادة، كما قال تعالى: ﴿وَجَعَلْنَا ٱلَّيْلَ لِبَاسًا ۝١٠﴾ [النبأ: ١٠]؛ أي: سكناً لكم، فكان هو عمدة القسم، والنهار تابع له.

١٤٠٤٤ ـ أما من كان عمله بالليل كحارس ونحوه، فإنه يقسم بينهن في النهار، والمسافر بزوجاته يقسم بينهن في النزول.

١٤٠٤٥ ـ والواجب هو أن يقسم للأمة ليلة، وللحرة ليلتين، فإذا كان له زوجتان، إحداهما حرة، والأخرى أمة، فيجب عليه أن يبيت عند الحرة ليلتين، وعند الأمة ليلة واحدة؛ لأن الأمة لا يجب لها في القسم إلا نصف ما يجب للحرة[(٢)]، كما سبق في باب العشرة.

١٤٠٤٦ ـ والقسم المذكور في المسألة الماضية يجب لكل زوجة حرة مع الأمة، ولو كانت الزوجة كتابية، يهودية أو نصرانية، وهذا لا خلاف فيه[(٣)]؛ لأن الكتابية زوجة حرة، فتجب لها جميع حقوق الزوجة الحرة.

---

(١) رواه الإمام أحمد (٧٩٣٦)، والدارمي (٢٢٥٢)، وأبو داود (٢١٣٣)، والترمذي في سننه (١١٤١)، وفي العلل (١/ ٤٤٩)، وابن حبان (٤٢٠٧)، والحاكم (٢/ ١٨٦) من طرق، عن همام، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير، عن أبي هريرة. ثم روى الترمذي في العلل من طريق سعيد عن قتادة، قال: كان يقال...، ثم قال: «حديث همام أشبه، وهو فقيه حافظ»، وقال في السنن: «إنما أسند هذا الحديث همام بن يحيى عن قتادة قال: كان يقال، ولا نعرف هذا الحديث مرفوعاً إلا من حديث همام، وهمام ثقة حافظ». وهشام أحفظ من همام، ووافقه على عدم رفعه منصور، كما سبق. وعليه فالأقرب عدم رفعه فالحديث المرفوع شاذ. وينظر: نصب الراية (٣/ ٢١٤)، التلخيص (١٧١١)، المحرر مع تخريجه: الدرر (١٠٢١)، جامع أحكام النساء (٣/ ٤٨٣).

(٢) سبق ذكر الدليل على ذلك في الباب الماضي، في المسألة (١٤٠٢٤، ١٤٠٤٥).

(٣) قال في الإشراف، ط دار طيبة (٤/ ١٣٥): «أجمع كل من يحفظ عنه على أن =

الفصل الثالث

القسم في الجماع

١٤٠٤٧ ـ لا يجب على الزوج المساواة بين الزوجات في الوطء؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَن تَسْتَطِيعُوٓا۟ أَن تَعْدِلُوا۟ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ﴾ [النساء: ١٢٩]، فيدخل فيما لا يستطيع الزوج العدل فيه: المحبة، والجماع، وهذا لا خلاف فيه[١].

الفصل الرابع

البداءة في القسم

١٤٠٤٨ ـ لا يجوز للزوج البداءة في القسم بإحدى زوجاته، وإنما يجب أن يقرع بينهن، فإذا أراد ابتداء القسم بين الزوجات، كأن يكون بعد سفر، ونسي من كان القسم لها قبل سفره، ونحو ذلك، فلا بدَّ من قرعة تحدد من يبدأ بالمبيت عندها منهن؛ لأن البداءة بإحداهن تفضيل لها في القسم، وهو يجب عليه العدل بينهن، فوجب العدول إلى القرعة لتحديد ذلك قياساً على السفر.

= القسم بين المسلمة والذمية سواء»، وقال في الإنصاف (٢١/ ٤٣٦): «بلا نزاع»، وحديث: كان يقسم بين نسائه، ويعدل، ويقول: «**اللَّهُمَّ هذه قسمتي فيما أملك، فلا تلمني فيما تملك ولا أملك**». رواه الترمذي في السنن (١١٤٠) من طريق حماد بن سلمة عن أيوب عن أبي قلابة عن عبد الله بن يزيد عن عائشة مرفوعاً. ثم قال: «ورواه حماد بن زيد وغير واحد عن أيوب عن أبي قلابه مرسلاً. وهذا أصح من حديث حماد بن سلمة»، وذكر في العلل الكبير (١/ ٤٤٨) أنه سأل عنه البخاري فذكر أنه روي مرسلاً، وكذلك أشار النسائي في سننه (٣٩٥٣) إلى الرواية المرسلة، وقد أعله بالإرسال أيضاً: أبو زرعة، وابن أبي حاتم، والدارقطني. ينظر: العلل لابن أبي حاتم (١٢٧٩)، جامع أحكام النساء (٣/ ٥٠٣، ٥٠٤).

(١) المغني (١٠/ ٢٤٥)، الشرح الكبير (٢١/ ٤٣٤)، العدة (ص٤٧٨).

الفصل الخامس

السفر بإحدى الزوجات

١٤٠٤٩ ـ لا يجوز للزوج السفر بإحدى الزوجات إلا بقرعة؛ لأن النبي ﷺ كان إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه، فأيتهن خرج سهمها، خرج بها معه. متفق عليه(١).

١٤٠٥٠ ـ ويدخل في هذا: من أراد سفر نزهة أو للمجاورة عند بيت الله الحرام، ونحو ذلك، فإن له أن يقرع بينهن، ولا يكلف أن يعدل فيذهب عدة أسفار؛ قياساً على سفر الجهاد ونحوه.

١٤٠٥١ ـ ويستثنى من المسألة الماضية: إذا كان سيطيل الإقامة في أثناء السفر، كأن يسافر إلى مكان يقيم فيه ثلاثة أشهر مثلاً، كما يحصل في سفر الصيف عند الذين ينتدبون للعمل في كل سنة، ونحو ذلك، فإذا كان لا يشق عليه العدل فإنه يجب عليه؛ لوجود هذه الإقامة الطويلة التي تشبه الإقامة في بلده.

الفصل السادس

هبة الزوجة قسمها

١٤٠٥٢ ـ يحق للمرأة أن تهب حقها من القسم لإحدى زوجات زوجها بإذن زوجها؛ لأن سودة وهبت يومها لعائشة، فكان رسول الله ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة متفق عليه(٢).

---

(١) صحيح البخاري (٢٨٧٩)، وصحيح مسلم (٢٤٤٥).

وبعض أهل العلم يرى أن للرجل أن يسافر بمن تخدمه في السفر أفضل من غيرها، ولو سافر بأحبهن إليه مثلاً لم يقسم لبقية نسائه مثلها؛ لأن في ذلك ظلماً لها؛ لأن السفر مشقة، فليس مثلاً للحضر. وينظر: المغني (١٠/ ٢٥٣)، شرح ابن بطال للبخاري (٧/ ٣٣٢)، زاد المعاد (٥/ ١٥١، ١٥٢)، الفتح (٩/ ٣١١)، إتحاف الخلان (ص٣١٤ ـ ٣١٦)، جامع أحكام النساء (٣/ ٥٢٥ ـ ٥٢٨).

(٢) صحيح البخاري (٥٢١٢)، وصحيح مسلم (١٤٦٣).

١٤٠٥٣ ـ كما يحق للزوجة أن تهب حقها من القسم للزوج فيجعله لمن شاء من زوجاته؛ قياساً على الهبة لإحدى ضراتها.

١٤٠٥٤ ـ للزوجة التي تنازلت عن قسمها الحق في الرجوع عن هذه الهبة متى أرادت، وهذا قول عامة أهل العلم[1]؛ لأن هبتها لقسمها في الأيام المقبلة هبة لم تقبض، فيصح الرجوع فيها.

الفصل السابع

حكم زيادة القسم للعروس

١٤٠٥٥ ـ إذا دخل الزوج على عروس بكر، وجب عليه أن يقيم عندها سبعاً، ثم يدور على نسائه بعد ذلك كما كان يدور عليهن قبل زواجه، ويقسم للزوجة الجديدة ليلة مثلهن، لحديث أنس الآتي.

١٤٠٥٦ ـ وإن أعرس على ثيب أقام عندها ثلاثاً؛ لما روى البخاري ومسلم عن أنس ﷺ قال: «من السُّنَّة إذا تزوج البكر على الثيب أن يقيم عندها سبعاً، وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثاً»[2].

١٤٠٥٧ ـ وإذا رغبت الثيب أن يقيم الزوج عند دخوله بها سبعاً، فعل، وقضاهن للبواقي من نسائه، سبعاً سبعاً؛ لما روى مسلم عن النبي ﷺ

---

(١) لم يذكر في المغني (١٠/ ٢٥١)، والشرح الكبير والإنصاف (٢١/ ٤٥٨) ومغني المحتاج (٣/ ٢٦١) خلافاً في ذلك، وأطلق ابن بطال كما في الفتح (٩/ ٣١٢) القول بأنه ليس لسودة ﵂ الرجوع في يومها الذي وهبته لعائشة ﵂، ولم يذكر في الفتح مخالفاً سوى ابن بطال.

وستأتي مسألة إسقاط المرأة يومها إذا خافت أن يطلقها زوجها في الفصل الآتي، وأن الأقرب أنه إذا خيرها الزوج فاختارت البقاء معه مع سقوط يومها مقابل إنفاقه عليها أو مقابل سكنها في منزله أنه لا يحق لها الرجوع.

(٢) صحيح البخاري (٥٢١٣)، وصحيح مسلم (١٤٦١). وينظر: العلل لابن أبي حاتم (١/ ٤٠٧، ٤٠٨)، رقم (١٢٢١).

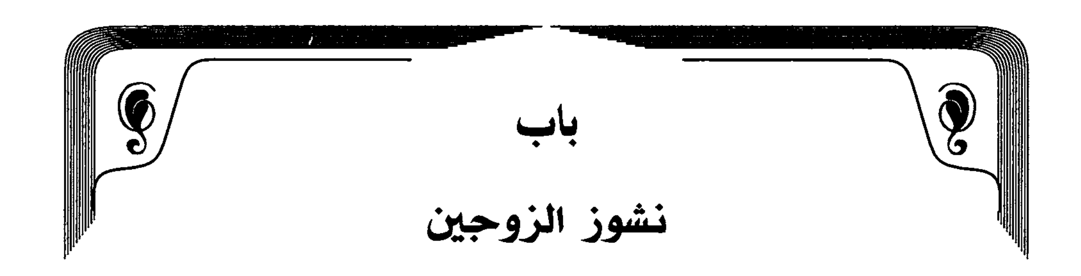
لما تزوج أم سلمة أقام عندها ثلاثاً، ثم قال: «**ليس بك هوان على أهلك**[١]، **إن شئت سبعت لك، وإن سبعت لك سبعت لنسائي**»[٢].

❁ ❁ ❁

---

(١) قال النووي في شرح مسلم (١٠/ ٤٣): «معناه: لا يلحقك هوان، ولا يضيع من حقك شيء، بل تأخذينه كاملاً».

(٢) صحيح مسلم (١٤٦٠)، وهذا الحديث مما انتقده الدارقطني على مسلم في كتاب التتبع (ص٢٤٩)، ولكنه صححه في العلل. وله متابعات وشواهد. ينظر: المسند (٢٦٥٢٩، ٢٦٧٢١)، العلل لابن أبي حاتم (١/ ٤٠٥)، رقم (١٢١٣)، زاد المعاد (٥/ ١٥١)، جامع أحكام النساء (٣/ ٤٧٤ ـ ٤٨١).



باب
نشوز الزوجين

الفصل الأول
محتوى الباب

١٤٠٥٨ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف النشوز لغة واصطلاحاً، وعلى نشوز الزوج، وعلى نشوز الزوجة.

الفصل الثاني
تعريف النشوز

١٤٠٥٩ ـ النشوز في اللغة: من نشز ينشز، إذا ارتفع[(١)].

١٤٠٦٠ ـ النشوز في الاصطلاح: هو جفاء الزوج للزوجة وعدم رغبته في معاشرتها، ومعصية المرأة لزوجها وعدم إعطائه حقوقه[(٢)].

---

(١) قال في العين (٦/ ٢٣٢): «نشز: نشزَ الشيءُ، أي: ارتفع. وتلٌّ ناشزٌ [وجمعها: نواشِز. وقلبٌ ناشزٌ إذا ارتفع عن مكانه من الرُّعب]. نشز ينشز نشوزاً وينشز لغة. ونشزَ ينشز، إذا زحف عن مجلسه فارتفع فويق ذلك. منه قول الله ﷻ: ﴿فَٱنشُزُوا﴾ [المجادلة: ١١]، وعرق ناشز: لا يزال مُنتبراً، من داءٍ وغيره. والنشز: اسم لمتن من الأرض مرتفع، والجميع: النُّشوز. ونشزتِ المرأةُ تنشِزُ فهي ناشزٌ، أي: استعصت على زوجها إذا ضربها وجفاها فهي ناشز عليه. ودابةٌ نشزةٌ: لا يكاد يستقر السَّرجُ والراكب على ظهرها. وركبٌ نشزٌ وناشز: ناتيءُ. وأنشزَ الشَّيءَ يُنشزه، إذا رفعه عن مكانه. وكلمني فلان كلاماً».

(٢) قال في تفسير السمعاني (١/ ٤٨٦): «النشوز: هو الارتفاع، والمراد به، ارتفاع الزوج، والتكبر بنفسه على الزوجة»، وقال ابن كثير في تفسيره (٢/ ٢٩٤): =

١٤٠٦١ ـ والنشوز يكون من المرأة، ويكون من الرجل أيضاً[(١)]، كما سبق، وكما سيأتي قريباً ـ إن شاء الله تعالى ـ.

١٤٠٦٢ ـ ومناسبة المعنى الاصطلاحي للمعنى اللغوي: أن الناشز من الزوجين قد ارتفع عن أداء حق الآخر[(٢)].

الفصل الثالث

نشوز الزوج

١٤٠٦٣ ـ إذا خافت المرأة من زوجها نشوزاً أو إعراضاً فلا بأس أن تسترضيه بإسقاط بعض حقوقها، وقد أجمع أهل العلم على جواز هذا الصلح[(٣)]؛ لما روى مسلم عن أم المؤمنين سودة ﷺ أنها أسقطت حقها

= «النشوز: هو الارتفاع، فالمرأة الناشز هي المرتفعة على زوجها، التاركة لأمره، المعرضة عنه، المبغضة له».

(١) قال في الصحاح (٣/ ٨٩٩): «نشز الرجل ينشز وينشز نشزاً: ارتفع في المكان. ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِذَا قِيلَ انشُزُوا فَانشُزُوا﴾ [المجادلة: ١١]. وإنشاز عظام الميت: رفعها إلى مواضعها وتركيب بعضها على بعض. ومنه قرأ زيد بن ثابت ﷺ: ﴿كَيْفَ نُنشِزُهَا﴾ [البقرة: ٢٥٩]. ونشزت المرأة تنشز وتنشز نشوزاً، إذا استعصت على بعلها وأبغضته. ونشز بعلها عليها، إذا ضربها وجفاها. ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا﴾ [النساء: ١٢٨]».

(٢) قال في الهداية إلى بلوغ النهاية (٢/ ١٣١٥): «والنشوز هو: امتناع المرأة من فراش زوجها، والخلاف له فيما يلزمها من طاعته. وأصل النشوز الارتفاع والانزعاج، فكأنهن ارتفعن عن أداء حق الأزواج، وطاعتهم يقال: نشزت ونشصت».

(٣) حكى ابن بطال في شرحه للبخاري، باب ﴿وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا﴾ (٧/ ٣٢٧) الإجماع على جواز هذا الصلح. وذكر ابن كثير في تفسير هذه الآية أنه لا يعلم خلافاً في أن المراد بهذه الآية هو هذا. وقد ورد تفسير الآية بذلك عن عائشة في صحيح البخاري (٥٢٠٦)، ومسلم (٣٠٢١)، ورواه ابن جرير في تفسير هذه الآية من طرق عن ابن عباس، ورواه عن علي من طريق فيه ضعف. وينظر: ما سبق في الفصل السابق عند ذكر تنازل المرأة عن قسمها.

في القسم، ووهبت يومها لعائشة رضي الله عنها[1]، ولقوله تعالى: ﴿وَإِنِ ٱمۡرَأَةٌ خَافَتۡ مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا أَوۡ إِعۡرَاضًا﴾ [النساء: ١٢٨]، وقد روى البخاري عن عائشة رضي الله عنها في هذه الآية: ﴿وَإِنِ ٱمۡرَأَةٌ خَافَتۡ مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا أَوۡ إِعۡرَاضًا﴾ قالت: «الرجل تكون عنده المرأة، ليس بمستكثر منها، يريد أن يفارقها، فتقول: أجعلك من شأني في حل، فنزلت هذه الآية في ذلك»[2]، ولما ثبت عن عروة بن الزبير قال: قالت عائشة: «يا ابن أختي كان رسول الله ﷺ لا يفضل بعضنا على بعض في القسم، من مكثه عندنا، وكان قلَّ يوم إلا وهو يطوف علينا جميعاً، فيدنو من كل امرأة من غير مسيس، حتى يبلغ إلى التي هو يومها فيبيت عندها» ولقد قالت سودة بنت زمعة حين أسنت وفرقت أن يفارقها رسول الله ﷺ: يا رسول الله، يومي لعائشة، فقبل ذلك رسول الله ﷺ منها، قالت: نقول في ذلك أنزل الله تعالى وفي أشباهها أراه قال: ﴿وَإِنِ ٱمۡرَأَةٌ خَافَتۡ مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا﴾[3].

---

(١) سبق تخريجه في الفصل السابق.

(٢) صحيح البخاري (٢٤٥٠).

(٣) رواه أبو داود (٥١٣٥): حدثنا أحمد بن يونس، حدثنا عبد الرحمٰن؛ يعني: ابن أبي الزناد، عن هشام بن عروة، عن أبيه به. وسنده حسن، رجاله مدنيون يحتج بهم، عدا أحمد بن عبد الله بن يونس، فهو كوفي، وهو ثقة حافظ، وابن أبي الزناد صدوق، ولكنه أحفظ الناس لحديث هشام بن عروة، كما قال ابن معين. وقد روى هذا الحديث سعيد في سننه، تحقيق د. سعد الحميد (٧٠٢) عن ابن أبي الزناد عن هشام عن أبيه مرسلاً. ورواية أحمد بن يونس أصح؛ لأنه قد توبع على ذلك، ولأن ابن أبي الزناد قد توبع على وصله أيضاً، فقد رواه الطبري في تفسيره (١٠٥٨٨): حدثنا الربيع بن سليمان وبحر بن نصر قالا حدثنا ابن وهب قال، حدثني ابن أبي الزناد، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة قالت: أنزل الله هذه الآية في المرأة إذا دخلت في السن، فتجعل يومها لامرأة أخرى. قالت ففي ذلك أنزلت: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يُصۡلِحَا بَيۡنَهُمَا صُلۡحٗا﴾، وقال الحافظ ابن كثير في تفسيره (٢/٤٢٧) بعد ذكره لرواية أحمد بن يونس السابقة: «وقد رواه الحافظ أبو بكر بن مردويه من طريق أبي بلال الأشعري، عن عبد الرحمٰن بن أبي الزناد، به نحوه. ومن رواية عبد العزيز بن محمد الدراوردي، عن

١٤٠٦٤ ـ إذا اصطلح الزوجان بعد العقد على إسقاط المرأة لحقها من القسم، وتبقى في عصمة الزوج ينفق عليها، فهو صلح صحيح[١]، وهو صلح لازم، فلا حق للزوجة في الرجوع عن هذا الصلح بعد ذلك؛ لأنه صلح جرى فيه الاتفاق بينهما على إسقاط حقها مقابل إنفاقه عليها مع عدم رغبته فيها، فلزم، كالصلح في الأموال[٢].

= هشام بن عروة، بنحوه مختصراً»، ولهذا الحديث شواهد. تنظر في: سنن الترمذي (٣٠٤٠)، الفتح (٩/ ٣١٢)، التلخيص (١٩٢٠)، جامع أحكام النساء (٣/ ٤٩٢).

(١) روى الإمام الحافظ ابن جرير في تفسيره (١٠٥٨٧): حدثني المثنى قال: حدثنا أبو صالح قال: حدثني معاوية، عن علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس في قوله: ﴿وَإِنِ ٱمۡرَأَةٌ خَافَتۡ مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا أَوۡ إِعۡرَاضًا﴾، فتلك المرأة تكون عند الرجل، لا يرى منها كبير ما يحب، وله امرأة غيرها أحب إليه منها، فيؤثرها عليها. فأمره الله إذا كان ذلك، أن يقول لها: «يا هذه، إن شئت أن تقيمي على ما ترين من الأثرة، فأواسيك وأنفق عليك فأقيمي، وإن كرهت خليت سبيلك»، فإن هي رضيت أن تقيم بعد أن يخيرها فلا جناح عليه، وهو قوله: ﴿وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٌ﴾ [النساء: ١٢٨]، وهو التخيير. ورجاله يحتج بهم، وفي رواية علي بن أبي طلحة عن ابن عباس كلام مشهور.

(٢) ينظر سنن سعيد (٢١٧٩) حيث روى بإسناد صحيح رجاله رجال الصحيحين عن الحسن البصري أنه ليس لها أن ترجع. وينظر أيضاً: الإشراف (٤/ ١٣٧)، الاستذكار (٥/ ٥٤٣ ـ ٥٤٥)، الإنصاف (٢١/ ٤٥٨)، الشرح الممتع (١٠/ ٣٧٩)، الصحيح المسند من أحكام النكاح (ص٣٠٣ ـ ٣٠٥)، وقال الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ١٥٣): «هذا موجب السُّنَّة ومقتضاها، وهو الصواب الذي لا يسوغ غيره، وقول من قال: إن حقها يتجدد، فلها الرجوع في ذلك متى شاءت، فاسد، فإن هذا خرج مخرج المعاوضة، وقد سماه الله تعالى صلحاً، فيلزم كما يلزم ما صالح عليه من الحقوق والأموال، ولو مكنت من طلب حقها بعد ذلك لكان فيه تأخير الضرر إلى أكمل حالتيه، ولم يكن صلحاً، بل كان من أقرب أسباب المعاداة، والشريعة منزهة عن ذلك، ومن علامات المنافق: أنه إذا وعد أخلف، وإذا عاهد غدر، والقضاء النبوي يرد هذا».

وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية كما في حاشية الروض المربع (٣/ ٤٣٦) أن قياس المذهب أنه يجوز للمرأة أخذ العوض عن سائر حقوقها من القسم وغيره. وينظر: شرح ابن بطال (٧/ ٣٣٣).

الفصل الرابع

نشوز الزوجة

١٤٠٦٥ ـ إذا خاف الرجل نشوز امرأته، بأن ظهرت عليها أماراته، كأن لا تجيبه إلى الاستمتاع إلا متثاقلة متكرهة متبرمة، أو يختل أدبها في حقه، ونحو ذلك، بدأ بوعظها، بأن يخوفها بالله تعالى، بذكر أحاديث الوعيد الواردة في النشوز، والنصوص الواردة في بيان حقوق الزوج ومنزلته، وقوامته، لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِي ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ ۖ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا۟ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا ﴿٣٤﴾﴾ [النساء: ٣٤][١].

١٤٠٦٦ ـ فإن أظهرت نشوزاً، بأن عصت زوجها فيما أوجب الله عليها من طاعته، فخرجت من بيته بغير إذنه، أو لم تجبه إلى الاستمتاع، ونحو ذلك، هجرها في المضجع، فلا ينام معها في فراش واحد من غير اعتزال لبيتها، للآية السابقة.

١٤٠٦٧ ـ وإن رأى الزوج أن المصلحة في هجر الزوجة خارج بيتها، فله ذلك[٢]؛ لما روى البخاري عن أم سلمة: أن النبي ﷺ حلف لا يدخل على بعض أهله شهراً، فلما مضى تسعة وعشرون يوماً غدا عليهن أو راح،

---

(١) قال في المغني (١٠/ ٢٦٠)، والشرح الكبير (٢١/ ٤٧١): «لا خلاف أنه لا يضربها لخوف النشوز قبل إظهاره».

(٢) قال الإمام البخاري في صحيحه في النكاح «باب هجر النبي ﷺ نساءه في غير بيوتهن، ويذكر عن معاوية بن حيدة رفعه: غير أن لا تهجر إلا في البيت. والأول أصح». وقد ذكر ابن بطال في شرحه (٧/ ٣٢٣)، والحافظ في الفتح (٩/ ٣٠١) الخلاف في هل الأوفق بالنساء الهجر في البيوت أو خارجها، ورجح الحافظ أن ذلك يختلف باختلاف الأحوال، ثم ذكر الخلاف في المراد بالهجر. وحديث معاوية سبق في أوائل باب معاشرة النساء، وحديث هجره ﷺ لنسائه رواه البخاري (٥٢٠٣) في الباب السابق مسنداً.

فقيل له: يا نبي الله، حلفت أن لا تدخل عليهن شهراً؟ قال: «**إن الشهر يكون تسعة وعشرين يوماً**»[١]، ولما روى البخاري عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما، قال: لم أزل حريصاً على أن أسأل عمر بن الخطاب، عن المرأتين من أزواج النبي ﷺ، اللتين قال الله تعالى: ﴿إِن تَتُوبَآ إِلَى ٱللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا﴾ [التحريم: ٤] حتى حج وحججت معه، وعدل وعدلت معه بإداوة فتبرز، ثم جاء فسكبت على يديه منها فتوضأ، فقلت له: يا أمير المؤمنين من المرأتان من أزواج النبي ﷺ، اللتان قال الله تعالى: ﴿إِن تَتُوبَآ إِلَى ٱللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا﴾؟ قال: واعجباً لك يا ابن عباس، هما عائشة وحفصة، ثم استقبل عمر الحديث يسوقه قال: كنت أنا وجار لي من الأنصار في بني أمية بن زيد، وهم من عوالي المدينة، وكنا نتناوب النزول على النبي ﷺ، فينزل يوماً وأنزل يوماً، فإذا نزلت جئته بما حدث من خبر ذلك اليوم من الوحي أو غيره، وإذا نزل فعل مثل ذلك، وكنا معشر قريش نغلب النساء، فلما قدمنا على الأنصار إذا قوم تغلبهم نساؤهم، فطفق نساؤنا يأخذن من أدب نساء الأنصار، فصخبت على امرأتي فراجعتني، فأنكرت أن تراجعني، قالت: ولم تنكر أن أراجعك؟ فوالله إن أزواج النبي ﷺ ليراجعنه، وإن إحداهن لتهجره اليوم حتى الليل، فأفزعني ذلك وقلت لها: قد خاب من فعل ذلك منهن، ثم جمعت علي ثيابي، فنزلت فدخلت على حفصة فقلت لها: أي حفصة، أتغاضب إحداكن النبي ﷺ اليوم حتى الليل؟ قالت: نعم، فقلت: قد خبت وخسرت، أفتأمنين أن يغضب الله لغضب رسوله ﷺ فتهلكي؟ لا تستكثري النبي ﷺ ولا تراجعيه في شيء ولا تهجريه، وسليني ما بدا لك، ولا يغرنك أن كانت جارتك أوضأ منك وأحب إلى النبي ﷺ ـ يريد عائشة ـ قال عمر: وكنا قد تحدثنا أن غسان تنعل الخيل لغزونا، فنزل صاحبي الأنصاري يوم نوبته، فرجع إلينا

---

(١) صحيح البخاري (٥٢٠٢).

عشاء فضرب بابي ضرباً شديداً، وقال: أثم هو؟ ففزعت فخرجت إليه، فقال: قد حدث اليوم أمر عظيم، قلت: ما هو، أجاء غسان؟ قال: لا، بل أعظم من ذلك وأهول، طلق النبي ﷺ نساءه، ـ وقال عبيد بن حنين: سمع ابن عباس عن عمر ـ فقال: اعتزل النبي ﷺ أزواجه فقلت: خابت حفصة وخسرت، قد كنت أظن هذا يوشك أن يكون، فجمعت علي ثيابي، فصليت صلاة الفجر مع النبي ﷺ، فدخل النبي ﷺ مشربة له فاعتزل فيها، ودخلت على حفصة فإذا هي تبكي، فقلت: ما يبكيك ألم أكن حذرتك هذا، أطلقكن النبي ﷺ؟ قالت: لا أدري، ها هو ذا معتزل في المشربة، فخرجت فجئت إلى المنبر، فإذا حوله رهط يبكي بعضهم، فجلست معهم قليلاً، ثم غلبني ما أجد، فجئت المشربة التي فيها النبي ﷺ، فقلت لغلام له أسود: استأذن لعمر، فدخل الغلام فكلم النبي ﷺ ثم رجع، فقال: كلمت النبي ﷺ وذكرتك له فصمت، فانصرفت حتى جلست مع الرهط الذين عند المنبر، ثم غلبني ما أجد فجئت فقلت للغلام: استأذن لعمر، فدخل ثم رجع، فقال: قد ذكرتك له فصمت، فرجعت فجلست مع الرهط الذين عند المنبر، ثم غلبني ما أجد، فجئت الغلام فقلت: استأذن لعمر، فدخل ثم رجع إلي فقال: قد ذكرتك له فصمت، فلما وليت منصرفاً، قال: إذا الغلام يدعوني، فقال: قد أذن لك النبي ﷺ، فدخلت على رسول الله ﷺ فإذا هو مضطجع على رمال حصير، ليس بينه وبينه فراش، قد أثر الرمال بجنبه، متكئاً على وسادة من أدم حشوها ليف، فسلمت عليه، ثم قلت وأنا قائم: يا رسول الله، أطلّقت نساءك؟ فرفع إلي بصره فقال: «لا» فقلت: الله أكبر، ثم قلت وأنا قائم أستأنس: يا رسول الله، لو رأيتني وكنا معشر قريش نغلب النساء، فلما قدمنا المدينة إذا قوم تغلبهم نساؤهم، فتبسم النبي ﷺ، ثم قلت: يا رسول الله لو رأيتني ودخلت على حفصة فقلت لها: لا يغرنك أن كانت جارتك أوضأ منك، وأحب إلى النبي ﷺ ـ يريد عائشة ـ فتبسم النبي ﷺ تبسمة أخرى، فجلست حين رأيته تبسم، فرفعت بصري في بيته،

فوالله ما رأيت في بيته شيئاً يرد البصر، غير أهبة ثلاثة، فقلت: يا رسول الله ادع الله فليوسع على أمتك، فإن فارس والروم قد وسع عليهم وأعطوا الدنيا، وهم لا يعبدون الله، فجلس النبي ﷺ وكان متكئاً، فقال: «**أو في هذا أنت يا ابن الخطاب، إن أولئك قوم عجلوا طيباتهم في الحياة الدنيا**» فقلت: يا رسول الله استغفر لي، فاعتزل النبي ﷺ نساءه من أجل ذلك الحديث حين أفشته حفصة إلى عائشة تسعاً وعشرين ليلة، وكان قال: «**ما أنا بداخل عليهن شهراً**» من شدة موجدته عليهن حين عاتبه الله، فلما مضت تسع وعشرون ليلة دخل على عائشة فبدأ بها، فقالت له عائشة: يا رسول الله، إنك كنت قد أقسمت أن لا تدخل علينا شهراً، وإنما أصبحت من تسع وعشرين ليلة أعدها عداً، فقال: «**الشهر تسع وعشرون ليلة**» فكان ذلك الشهر تسعاً وعِشرين ليلة، قالت عائشة: ثم أنزل الله تعالى آية التخيُّر، فبدأ بي أول امرأة من نسائه فاخترته، ثم خير نساءه كلهن فقلن مثل ما قالت عائشة[1].

١٤٠٦٨ ـ فإن لم يردع الزوجة الهجر ذلك فله أن يضربها ضرباً غير مبرح، تحس بألمه، ولكنه لا يكسر العظم، ولا يتسبب في تشويهٍ لشيءٍ من جسمها، للآية السابقة[2].

---

(١) صحيح البخاري (٥١٩١).

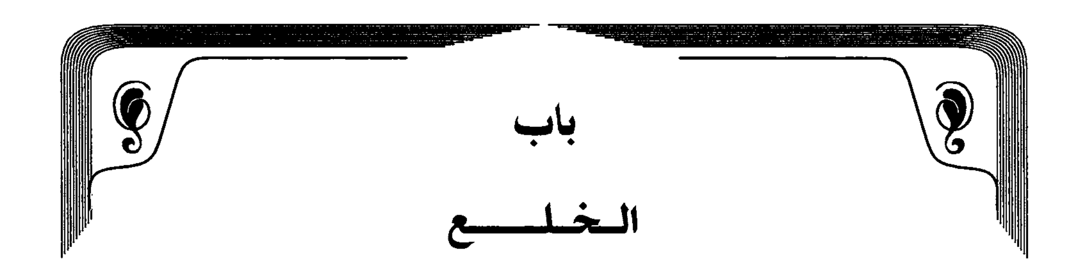
(٢) ولحديث جابر في خطبة حجة الوداع عند مسلم (١٢١٨)، وفيه: «**ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرح**»؛ أي: غير شديد. وقال البخاري في صحيحه في النكاح: «باب ما يكره من ضرب النساء، وقول الله تعالى: ﴿وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ﴾ [النساء: ٣٤] أي: ضرباً غير مبرح»، وذكر في الفتح (٩/ ٣٠٢، ٣٠٣) أن في تبويب البخاري إشارة إلى أن الضرب لهن لا يباح مطلقاً، بل فيه ما يكره كراهة تنزيه أو تحريم. ثم ذكر الأحاديث التي فيها تفصيل لذلك، ومنها: قول عائشة ﵂: «ما ضرب رسول الله ﷺ امرأة ولا خادماً قط...»، وذكر ابن بطال في باب موعظة الرجل ابنته لحال زوجها (٧/ ٣٠٩ ـ ٣١٢) الأحاديث في الباب، وذكر أنه يحرم ضرب الزوجة لغير المنشوز، للنهي عن أذى المؤمنات، ولحديث: «**اتقوا الله في** =

١٤٠٦٩ ـ إذا خيف الشقاق بين الزوجين بأن لم تصلح حال الزوجين، وادعى كل منهما ظلم صاحبه، ولا بينة لواحد منهما، بعث القاضي حكماً من أهله، وحكماً من أهلها، مأمونين من الحيف، أو الظلم لأحدهما، فإن رأيا أن مصلحة هذين الزوجين في استمرارهما في زواجهما، أشارا على القاضي بأن يأمرهما بمواصلة العشرة الزوجية، وقد يريان أن يقوم الزوجان أو أحدهما بعمل يكون سبباً في صلاح حالهما، فيطلب الحاكم من الزوجين أو أحدهما تنفيذ ما رآه الحكمان، وقد يريان أن مصلحة الزوجين في التفريق بينهما، فيريان أنه لا يناسبهما الاستمرار في الحياة الزوجية، فيلزم الحاكم الزوجين بتنفيذ ما رآه الحكمان، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿٣٥﴾﴾ [النساء: ٣٥][١].



= **النساء، فإنهن عوان عندكم**»؛ أي: أسيرات. وينظر: جامع أحكام النساء (٣/ ٤١٣ ـ ٤٢١)، إتحاف الخلان (ص٣٣٧ ـ ٣٤٨)، الوجيز الميسر للكبيسي (ص١٩١ ـ ٣٠٤).

(١) قال في الاستذكار (٦/ ١٨٣): «أجمعوا أن الحكمين إذا اختلفا لم ينفذ قولهما، وأجمعوا أن قولهما نافذ في الجمع بينهما بغير توكيل من الزوجين، واختلفوا في الفرقة بينهما هل تحتاج إلى توكيل من الزوج أم لا؟» وقال ابن بطال في شرحه للبخاري، باب الشقاق (٧/ ٤٢٥): «أجمع العلماء أن المخاطب بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا﴾ الحكام والأمراء... وقال ابن المنذر: لما كان المخاطبون بذلك الحكام وأن ذلك إليهم، دل على أن التفريق إليهم، ولو لم يكن كذلك ما كان للبعثة معنى». وينظر: مصنف عبد الرزاق (٦/ ٥١١)، الإشراف (٤/ ٢٢٥)، زاد المعاد (٥/ ١٨٩ ـ ١٩٢)، إتحاف الخلان (ص٤٤٩ ـ ٣٥٥)، الميسر الوجيز (ص٢٠٨ ـ ٢١٨٠)، جامع أحكام النساء (٤/ ١٧٦ ـ ١٨٣).



باب الخلـــــع

الفصل الأول

محتوى الباب

١٤٠٧٠ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الخلع لغة واصطلاحاً، وعلى حكم الخلع، وعلى ما تختلع به المرأة، وعلى الصلة بين المخالع ومخالعته بعد الخلع، وعلى بيان أن الخلع فسخ لا طلاق، وعلى ذكر من يصح منه الخلع.

الفصل الثاني

تعريف الخلع

١٤٠٧١ ـ **الخلع في اللغة**: من خلع يخلع، وهو النزع(١).

١٤٠٧٢ ـ **الخلع في الاصطلاح**: مفارقة الزوج زوجته برضاه على عوض يأخذه(٢).

---

(١) قال في المصباح المنير (١/١٧٨): «(خ ل ع): خَلَعْتُ النَّعْلَ وَغَيْرَهُ خَلْعاً نَزَعْتُهُ وَخَالَعَتْ الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا مُخَالَعَةً إذَا افْتَدَتْ مِنْهُ وَطَلَّقَهَا عَلَى الْفِدْيَةِ فَخلَعَهَا هُوَ خَلْعاً وَالِاسْمُ الْخُلْعُ بِالضَّمِّ وَهُوَ اسْتِعَارَةٌ مِنْ خَلْعِ اللِّبَاسِ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِبَاسٌ لِلْآخَرِ فَإِذَا فَعَلَا ذَلِكَ فَكَأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ نَزَعَ لِبَاسَهُ عَنْهُ، وَفِي الدُّعَاءِ وَنَخْلَعُ وَنَهْجُرُ مَنْ يَكْفُرُكَ أَيْ: نَبْغَضُ وَنَتَبَرَّأُ مِنْهُ، وَخَلَعْتُ الْوَالِيَ عَنْ عَمَلِهِ بِمَعْنَى عَزَلْتُهُ».

(٢) قال في عمدة القاري (٢٠/ ٢٦٠): «وأما حقيقته الشرعية فهو فراق الرجل امرأته على عوض يحصل له، هكذا قاله شيخنا في (شرح الترمذي) وقال: هو =

١٤٠٧٣ ـ ومناسبة المعنى الاصطلاحي للمعنى اللغوي: أن كل واحد من الزوجين لباس للآخر، كما في قوله تعالى، فبالخلع كل من الزوجين قد خلع هذا اللباس[١].

الفصل الثالث

حكمه

١٤٠٧٤ ـ إذا كانت المرأة مبغضة للرجل، وخافت أن لا تقيم حدود الله في طاعته، بأن خافت بسبب شدة بغضها له أن تعصيه فيما يجب عليها من تمكينه من الاستمتاع بها أو في غير ذلك من حقوقه عليها، فلها أن تفتدي نفسها منه بما تراضيا عليه، بأن تعطيه مالاً، أو تتكفل له بحضانة أولادها منه دون أخذ أجرة منه، ونحو ذلك، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا۟ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا

= الصواب، وقال كثير من الفقهاء: هو مفارقة الرجل امرأته على مال، وليس بجيد، فإنه لا يشترط كون عرض الخلع مالاً، فإنه لو خالعها عليه من دين أو خالعها على قصاص لها عليه فإنه صحيح، وإن لم يأخذ الزوج منها شيئاً فلذلك عبرت بالحصول لا بالأخذ. قلت: قال أصحابنا: الخلع إزالة الزوجية بما يعطيه من المال. وقال النسفي: الخلع الفصل من النكاح بأخذ المال بلفظ الخلع»، وقال في روضة الطالبين (٧/ ٣٧٤): «كتاب الخلع: هو الفرقة بعوض يأخذه الزوج».

(١) قال في حاشية البناني على شرح الزرقاني على مختصر خليل (٤/ ١١٢): «الخلع: هو لغة الإزالة مأخوذ من خلع الثوب إذ كل واحد من الزوجين لباس لصاحبه قال الله تعالى: ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ﴾ [البقرة: ١٨٧] فإذا فارقها نزع لباسه منها ولم يعرف ابن عرفة الخلع، قال الرصاع: ووقع لبعض الشيوخ من تلامذته أنه عرفه بقوله: عقد معاوضة على البضع تملك به المرأة نفسها ويملك به الزوج العوض، قال: وهذا صواب جار على قاعدة الشيخ في رسم العقود ثم ذكر أن الأنسب بتعريفه الطلاق الأعم من الخلع أن يقال في رسم الخلع هنا صفة حكمية ترفع حلية متعة الزوج بسبب عوض على التطليق ولكون طلاق الخلع يطلق على معنيين على المعنى الناشىء عن العقد وعلى العقد صح حده على المعنيين والله أعلم اهـ».

(٢) التمهيد (٢٣/ ٣٧٥)، الاستذكار (٦/ ٧٧)، زاد المعاد (٥/ ١٩٢)، الفتح، =

﴿إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۖ فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ﴾ [البـقـرة: ٢٢٩].

١٤٠٧٥ ـ أما إذا كانت المرأة لم تخف ذلك، وإنما رغبت في الخلع لمجرد أنها تأمل أن تتزوج بعد خلعها برجلٍ أكثر من زوجها مالاً، أو برجلٍ ذي جاه أو سلطان، ونحو ذلك، فإنه يحرم عليها طلب الخلع؛ ﴿فَإِنۡ خِفۡتُمۡ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦۗ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، ولـما ثبت عن ثوبان مرفوعاً: «**أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأسٍ فحرام عليها رائـحة الجنة**»(١).

= باب الخلع (٩/ ٣٩٥، ٣٩٦)، نيل الأوطار (٧/ ٣٦) ولم يذكروا مخالفاً سوى بكر المزني.

والأقرب أن الخلع واجب على الزوج عند تعذر الوئام بينه وبين زوجته، وعرضها الخلع عليه. وينظر: الشرح الممتع (١٠/ ٤١١).

(١) رواه الإمام أحمد (٢٢٤٤٠) عن عبد الرحمٰن عن حماد بن زيد، ورواه ابن أبي شيبة (١٩٢٥٩) عن أبي أسامة عن حماد بن سلمة، ورواه ابن حبان (٤١٨٤) بسند صحيح عن وهيب، ثلاثتهم عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي أسماء عن ثوبان به. وسنده صحيح. ورواه ابن علية عند أحمد (٢٢٣٧٩)، وعبد الوهاب عند الترمذي (١١٨٧)، كلاهما عن أيوب عن أبي قلابة عمن حدثه عن ثوبان. ورواية حماد ومن تابعه مقدمة؛ لأنهم أكثر، ولأن حماداً مقدم على غيره في أيوب، كما قال ابن معين. ورواه عبد الرزاق (١١٨٩٢، ١١٨٩٣) عن الثوري ومعمر عن أيوب عن أبي قلابة مرسلاً. ورواية حماد مقدمة؛ لما سبق ذكره. وقد روى الحديث: خالد الحذاء عند سعيد (١٤٠٧) عن هشيم عن أبي قلابة مثل رواية حماد، ورواه عبد الرزاق (١١٨٩٣) عن الثوري عنه عن أبي قلابة مرسلاً، والصحيح عن خالد الإرسال؛ لأن رواية الثوري مقدمة على رواية هشيم، لكن رواية أيوب مقدمة على رواية خالد. ورواه الطبراني في الأوسط (٥٤٦٥): حدثنا محمد بن عثمان بن أبي شيبة قال: حدثني أبي ثنا مستلم بن سعيد، عن منصور بن زاذان، عن أبي قلابة، عن ثوبان. ورواية أيوب مقدمة على رواية منصور؛ لأن السند إلى منصور ليس ثبتاً، ولأن منصوراً واسطي لا تعرف له رواية عن أبي قلابة. وبالجملة: الحديث صحيح من طريق أيوب، كما سبق، وقد احتج به أحمد، كما في الشرح الكبير على المقنع (٢٢/ ١٠)، ويشهد لهذا الحديث مفهوم الآية السابقة. وينظر: أنيس الساري (١٦٥٦).

١٤٠٧٦ ـ ولحديث ثوبان السابق شاهد من حديث ابن عباس، لكنه لا يثبت[١]، وكذا حديث: «المختلعات هن المنافقات» لا يثبت أيضاً[٢].

الفصل الرابع

ما تختلع به المرأة

١٤٠٧٧ ـ لا يجوز للزوج أن يلجئ الزوجة إلى أن تعطيه أكثر مما أعطاها؛ لما في ذلك من الظلم لها، فإن الزيادة على المهر لا مقابل لها[٣].

---

(١) رواه ابن ماجه (٢٠٥٤): حدثنا بكر بن خلف، حدثنا أبو عاصم، عن جعفر بن يحيى بن ثوبان، عن عمه عمارة بن ثوبان، عن عطاء، عن ابن عباس، أن النبي ﷺ، قال: «**لا تسأل المرأة زوجها الطلاق في غير كنهه فتجد ريح الجنة، وإن ريحها ليوجد من مسيرة أربعين عاماً**». وسنده ضعيف، جعفر وعمه ضعيفان.

(٢) رواه أحمد (٩٣٥٨)، والنسائي في المجتبى (٣٤٦١) وغيرهما من طريق الحسن عن أبي هريرة. ورجاله ثقات، وقال النسائي: «قال الحسن: لم أسمعه من غير أبي هريرة. قال أبو عبد الرحمٰن: الحسن لم يسمع من أبي هريرة شيئاً»، وقد رجح في الفتح (٩/٤٠٣) أنه سمع منه هذا الحديث، لتصريحه في رواية النسائي هذه بسماعه منه، وهذا فيه نظر، فالحسن مشهور بالتدليس، وقد جزم جماعة من الحفاظ بأنه لم يسمع من أبي هريرة، بل قال بعضهم: لم يره، ولهذا لم يلتفت الحافظ الجهبذ أبو عبد الرحمٰن النسائي لهذه اللفظة من الحسن. وقد روى الحديث جماعة عن الحسن مرسلاً، وعلى الروايتين فالحديث ضعيف؛ لانقطاعه، أو لإرساله. وينظر: علل الدارقطني (٢٠٠٢).

(٣) وقد حملوا النص المطلق في آخر الآية السابقة على أن المراد «مما أعطاها» بدلالة أول الآية، أما ما ورد عن عثمان وابن عمر وابن عباس من إجازتهم الزيادة، فهو في وقائع جلها عرضت فيها المرأة الزيادة على الرجل، فقبلها، فأجازه بعض الصحابة ﷺ أما إجبار المرأة على الزيادة فيحتاج إلى دليل مستقل. والله أعلم. وينظر: صحيح البخاري مع الفتح (٩/ ٣٩٤ ـ ٤٠٣)، زاد المعاد (٥/ ١٩٤)، أضواء البيان (١/ ٢٧١)، الشرح الممتع (٤٠٩، ٤١٠)، ما صح من آثار الصحابة في الفقه (٣/ ١٠٤٠، ١٠٤١)، الإرواء (٢٠٣٥ ـ ٢٠٣٨)، التحجيل (ص٣٩٩).

١٤٠٧٨ ـ لكن إن عرضت عليه أن تختلع منه بأكثر من مهرها، مع عدم إلجائها إلى ذلك، صح أن يأخذ منها ذلك؛ لأنها هي التي عرضته، ولأنه لم يثبت نهي أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها.

١٤٠٧٩ ـ وما روي أن زوجة ثابت بن قيس لما طلبت الخلع منه عرضت مهرها وزيادة، فقال النبي ﷺ: **«أما الزيادة فلا»** لا يثبت[١].

١٤٠٨٠ ـ يجوز الخلع بكل ما يجوز أن يكون صداقاً، على ما سبق تفصيله في باب الصداق؛ لأنه عقد معاوضة، فصح بذلك، كالنكاح.

١٤٠٨١ ـ يجوز الخلع بالمجهول، كأن تقول: اخلعني ولك أرض، أو عبد، أو ما أملك من المال، ونحو ذلك؛ لأن الخلع إسقاط لحقه من البضع، وليس فيه تمليك شيء، والإسقاط تدخله المسامحة، وخروج البضع من ملكه غير متقوم، بدليل أنه لو طلقها من غير خلع، أو قتلت نفسها، أو قتلها أجنبي لم يجب له شيء مقابل البضع[٢].

---

(١) هذه الزيادة وردت من حديث ابن عباس عند ابن ماجه (٢٠٥٦)، ومن مرسل أبي الزبير عند الدارقطني (٣٦٢٩)، والبيهقي (٧/ ٣١٤) وقال الدارقطني عقبه: «سمعه أبو الزبير من غير واحد» ورجاله ثقات، ومن مرسل عطاء عند عبد الرزاق (١١٨٤٢)، وابن أبي شيبة (٥/ ١٢٢) وسنده صحيح، وروى عبد الرزاق (١١٨٤٣) مرسل أبي الزبير بسند صحيح آخر دون ذكر هذه الزيادة، وقال في آخره: «سمعه أبو الزبير من غير واحد»، وقد صحح في زاد المعاد (٥/ ١٩٥) رواية أبي الزبير، ونقل (٥/ ١٩٣) عن الدارقطني أنه صحح الرواية المتصلة، والأقرب أن هذه الزيادة في الحديث لا تصح، لضعف أسانيدها، فمرسل أبي الزبير معلول كما سبق، ومراسيل عطاء ضعيفة، وحديث ابن عباس صوب بعض أهل العلم أنه من مرسل عكرمة. وينظر: سنن البيهقي (٧/ ٣١٤)، نصب الراية (٣/ ٢٤٣، ٢٤٤)، جامع أحكام النساء (٤/ ١٥٥ ـ ١٥٨).

ويظهر أن الفقهاء قد أخذوا عدم الاستحباب من هذا الحديث، فقد ذكر بعضهم كما في الشرح الممتع (١٠/ ٣٩٤، ٣٩٥) أن الحديث الضعيف الدال على التحريم يكون الحكم بموجبه للكراهة. والأقرب أنه لا يؤخذ منه حكم كما سبق بيان ذلك في آداب الخلاء في المسألة (١٦٤).

(٢) التجريد (٩/ ٤٧٦٥).

١٤٠٨٢ ـ وعليه: فلو قالت: اخلعني بما في يديَّ من الدراهم، ففعل، بأن قبل ذلك، وخلعها، بقوله: «قد خلعتك» ونحو ذلك صح الخلع وله ما في يديها من الدراهم إذا خالعها لما قالت: اخلعني ولك ما في يديّ من الدراهم.

١٤٠٨٣ ـ فإن لم يكن في يديها في المسألة الماضية شيء، فله ثلاثة دراهم؛ لأن الثلاثة هي أقل ما يقع عليه اسم الدراهم حقيقة، فاستحقها، كما لو وصِّيَ له بدراهم.

١٤٠٨٤ ـ ومثل المسألة الماضية: إذا قالت: اخلعني بما في بيتي من المتاع، فلم يوجد فيه متاع، فله أقل ما يسمى متاعاً؛ لأنه يصدق عليه أنه متاع حقيقة، فاستحقه، كما في الوصية.

١٤٠٨٥ ـ وإن خالعها على عبد معين، فخرج معيباً، ولم يكن الزوج عالماً بالعيب قبل الخلع، فله أن يأخذ هذا العبد، ويأخذ معه الفرق ما بين قيمته سليماً وبين قيمته وبه هذا العيب، أو رد هذا العبد، وأخذ قيمته حال كونه سليماً لا عيب فيه؛ لأنه عوض في معاوضة، فاستحق الزوج ما وقعت عليه المعاوضة وهو هذا العبد حال كونه سليماً لا عيب فيه[(١)].

١٤٠٨٦ ـ وإن خرج هذا العبد الذي خلعها الزوج به مغصوباً، أو حراً، فله قيمته، والخلع صحيح؛ لأن الخلع معاوضة بالبضع، فلا يفسد بفساد العوض كالنكاح[(٢)]، ولما فسد العوض وجب الانتقال إلى قيمته، كالمغصوب.

---

(١) قال في الإنصاف (٢٢/ ٥١): «وعنه: لا أرش له مع الإمساك، كالرواية التي في البيع والصداق». وينظر ما سبق في البيع، باب الخيار، وما سبق في الصداق.

(٢) قال ابن قدامة في الشرح الكبير (٢٢/ ٥٠): «الخلع صحيح في قول أكثر أهل العلم».

الفصل الخامس

الصلة بين المخالع ومخالعته بعد الخلع

١٤٠٨٧ ـ إذا خلع الزوج زوجته، أو طلقها بعوضٍ بانت منه، فلا يحق له مراجعتها بعد الخلع[(١)].

١٤٠٨٨ ـ والمخالعة لا يلحقها طلاق المخالع بعد الخلع، ولو واجهها به، فقال لها: أنت طالق[(٢)]، ولا يتوارثان لو مات أحدهما[(٣)]، ولو كان موته بعد الخلع مباشرة، لما ثبت عن ابن عباس ﵄ من أن الخلع فسخ لا طلاق[(٤)].

---

(١) حكى في الإنباه كما في الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٢٨٠) الإجماع على أنه لا سبيل للخالع على زوجته، وأنها أملك بنفسها، وذكره في الاستذكار (٦/ ٨٢) قول الجمهور، وأن ابن المسيب وابن شهاب قالا: «إن رد إليها ما أخذ منها في العدة أشهد على رجعتها». وينظر: زاد المعاد (٥/ ١٩٦)، ويقارن ما سبق بما ذكره في أضواء البيان (١/ ٢٧٨).

(٢) روى سعيد (١٤٧٦)، وعبد الرزاق (١١٧٧٢) بإسناد صحيح رجاله رجال الصحيحين، عن ابن عباس، وابن الزبير ﵃ أنهما اتفقا على أن من طلق بعد الخلع لا يحسب شيئاً، قالا: «ما طلق امرأته، إنما طلق ما لا يملك». وينظر: إتحاف الخلان (ص٤٢٩ ـ ٤٣١).

(٣) قال ابن عبد البر في الاستذكار (٦/ ٨٢): «لم يختلفوا أن الخلع طلاق بائن، لا ميراث بينهما فيه».

(٤) روى عبد الرزاق (١١٧٦٥) بإسناد صحيح، رجاله رجال الصحيحين، عن طاوس أن إبراهيم بن سعد سأل ابن عباس عن تطليق أهل اليمن وأن عامته الفداء؟ فقال ابن عباس: «ليست بواحدة»، وكان يجيزه، يفرق به. قال: فرادتت ابن عباس، فقال: «ليس الفداء بتطليق»، وكنت أسمعه يتلو: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، ثم يقول: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، ثم ذكر الطلاق بعد الفداء، وكان يقول: «ذكر الله الطلاق قبل الفداء وبعده، وذكر الله الفداء بين ذلك، فلا أسمعه ذكر في الفداء طلاقاً»، وروى عبد الله في مسائله (ص٣٣٩، ٣٤٠) بإسناد صحيح، رجاله رجال الصحيحين عن طاوس أنه قال لما عاتبه رجل في عدم اعتباره الخلع طلاقاً: =

١٤٠٨٩ ـ يجوز لمن خالع زوجته أن يتزوجها بعقد جديد، ولو كانت في فترة الاستبراء؛ لما ثبت عن طاوس، قال: سمعت إبراهيم بن سعد، سأل ابن عباس عن رجل، طلق امرأته تطليقتين ثم اختلعت منه فقال: «لينكحها إن شاء، إنما ذكر الله الطلاق في أول الآية وآخرها، والخلع فيما بين ذلك»[(١)].

الفصل السادس

الخلع فسخ لا طلاق

١٤٠٩٠ ـ الصحيح أن ما بذل فيه المال من الزوجة أو وليها خلع، لا يحسب من الطلقات، سواء وقع بلفظ الطلاق أو بلفظ الخلع، ولو نواه طلاقاً[(٢)].

= «والله لقد جمع ابن عباس بين رجل من أهل اليمن وبين امرأته، وكان طلقها بطلقتين، ثم خلعها». وقد قدح في التمهيد (٢٣/ ٣٧٧، ٣٧٨)، في هذه الرواية، وادعى شذوذها، وشذوذ رواية طاوس الأخرى عند مسلم (١٤٧٢) عن ابن عباس في الطلاق الثلاث، لتفرد طاوس بهاتين الروايتين، ورد ذلك الحافظ ابن حجر في الفتح، باب الخلع وكيف الطلاق فيه (٩/ ٤٠٣) بقوله: «وفيه نظر؛ لأن طاوساً ثقة حافظ فقيه، فلا يضره تفرده، وقد تلقى العلماء ذلك بالقبول، ولا أعلم من ذكر الاختلاف في المسألة إلا وجزم أن ابن عباس كان يراه فسخاً..»، ويؤيد رواية طاوس: ما رواه عبد الرزاق (١١٧٦٨) عن ابن جريج، قال: أخبرني عمرو بن دينار، عن عكرمة عن ابن عباس، قال: «ما أجازه المال فليس بطلاق»، قال عمرو بن دينار: «ولا أراه أخبرنيه إلا عن ابن عباس»، وروى ابن أبي شيبة (٥/ ١١٢) عن ابن عيينة، عن عمرو، عن طاوس، عن ابن عباس، قال: «إنما هو فرقة وفسخ، ليس بطلاق، ذكر الله الطلاق في أول الآية، وفي آخرها، والخلع بين ذلك، فليس بطلاق. والإسنادان صحيحان. وستأتي أدلة تؤيد قول ابن عباس.

(١) رواه سعيد (١٤٥٥): حدثنا سفيان، عن عمرو بن دينار، عن طاوس. وسنده صحيح.

(٢) أما رواية «خذ الحديقة، وطلقها تطليقة» فقد جزم بعض أهل العلم بشذوذها. وينظر: صحيح البخاري مع الفتح، باب الخلع وكيف الطلاق فيه (٩/ ٣٩٤ ـ ٤٠١)، =

١٤٠٩١ ـ وينبني على كون الخلع فسخ لا طلاق: سقوط العدة عن المختلعة، وإنما يجب أن تستبرئ رحمها بحيضة؛ لما ثبت عن نافع، عن ابن عمر، أن الربيع اختلعت من زوجها، فأتى عمُّها عثمانَ، فقال: «تعتد بحيضة» وكان ابن عمر يقول: «تعتد ثلاث حيض» حتى قال هذا عثمان، فكان يفتي به ويقول: «خيرنا وأعلمنا»[(١)]، وروي جعل عدة المختلعة حيضة مرفوعاً من حديث ابن عباس رضي الله عنهما[(٢)]، ومن حديث الربيّع بنت معوذ بن عفراء رضي الله عنها[(٣)]، فهذا دليل على أن الخلع فسخ؛ لأن الحيضة لاستبراء

= مجموع الفتاوى (٣٢/٢٩٦ ـ ٣٥٢)، زاد المعاد (٥/١٩٩، ٢٠٠)، المختارات الجلية (٤/١٧٣)، الشرح الممتع (١٠/٤٠١، ٤٠٢)، جامع أحكام النساء (٤/١٦٠ ـ ١٧٢).

(١) رواه ابن أبي شيبة (١٨٤٦٢): نا يحيى بن سعيد، عن عبيد الله بن عمر، عن نافع به. وسنده صحيح، ورواه النحاس في الناسخ والمنسوخ (ص٢٢٨): حدثنا محمد بن زيان، قال حدثنا محمد بن رمح، قال أخبرني الليث، عن نافع به. وهذا سند مصري صحيح، ورواه ابن أبي شيبة (١٨٤٦٥): نا وكيع، عن سفيان، عن محمد بن عبد الرحمٰن، مولى آل طلحة، عن سليمان بن يسار، «أن الربيع اختلعت فأمرت بحيضة» وهذا هو الصحيح في رواية سليمان بن يسار، فمن رواها مرفوعة أو عزى القصة إلى عهد النبوة، فهو وهم. وينظر: علل الدارقطني (٤١١٣).

(٢) روى أبو داود (٢٢٢٩)، والترمذي (١١٨٥) من طريق هشام بن يوسف، عن معمر، عن عمرو بن مسلم، عن عكرمة عن ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه، فجعل النبي ﷺ عدتها حيضة. ثم قال أبو داود: «وهذا الحديث رواه عبد الرزاق، عن معمر، عن عمرو بن مسلم، عن عكرمة، عن النبي ﷺ مرسلاً»، وهذا نوع إعلال منه للرواية المتصلة، فرواية عبد الرزاق أقوى؛ لأنه راويه معمر، فالرواية المتصلة شاذة، وقال الترمذي: «حسن غريب»، ولعل وجه الغرابة تفرد عمرو بن مسلم به. وينظر: نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٩٥٠).

(٣) روى النسائي (٣٤٩٧)، وابن ماجه (٢٠٥٨) من طريق ابن إسحاق، أخبرني عبادة بن الوليد، عن الربيع بنت معوذ بن عفراء، قال: قلت لها: حدثيني حديثك، قالت: اختلعت من زوجي، ثم جئت عثمان، فسألت: ماذا علي من العدة؟ فقال: لا عدة عليك، إلا أن يكون حديث عهد بك، فتمكثين عنده حتى تحيضين حيضة، قالت: وإنما تبع في ذلك قضاء رسول الله ﷺ في مريم المغالية، وكانت تحت ثابت بن قيس =

الرحم، كما سيأتي في باب استبراء الإماء في فصل (كيفية الاستبراء).

١٤٠٩٢ ـ وهذا كله فيما إذا كان الخلع بعوض ـ كما سبق ـ أما لو نطق الزوج بالخلع من غير طلب من الزوجة ومن غير أن يبذل له عوض، فإنه لا يكون فسخاً بإجماع أهل العلم[1]؛ لأنه في الحقيقة طلاق، لا خلع، والعبرة بالحقائق والمعاني، لا بالألفاظ والمباني.

= فاختلعت منه. وهذا الإسناد فيه غرابة؛ لتفرد ابن إسحاق بذكر بقائها في بيت ثابت، وبذكر الحيضة، والحديث في الصحيح دون هذه الزيادات التي في بعضها نكارة. وينظر: زاد المعاد (٥/ ١٩٢، ١٩٣، ١٩٧)، المحرر مع تخريجه الدرر (١٠٢٩)، إتحاف الخلان (ص٤١٩ ـ ٤٢٧)، جامع أحكام النساء (٣/ ١٧٤ ـ ١٧٦)، وقال الخطابي كما في الفتح (٩/ ٤٠٢) عن الحديث السابق: «في هذا أقوى دليل لمن قال: إن الخلع فسخ وليس بطلاق، إذ لو كان طلاقاً لم تكتف بحيضة للعدة».

(١) قال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٢/ ٣٠٠ ـ ٣٠٣): «الفرق بين لفظ ولفظ في الخلع قول محدث لم يعرف عن أحد من السلف: لا الصحابة ولا التابعين ولا تابعيهم. والشافعي ﷺ لم ينقله عن أحد؛ بل ذكر: أنه يحسب أن الصحابة يفرقون. ومعلوم أن هذا ليس نقلاً لقول أحد من السلف. والشافعي ذكر هذا في أحكام القرآن، ورجح فيه أن الخلع طلاق وليس بفسخ، فلم يجز هذا القول لما ظنه من تناقض أصحابه، وهو أنهم يجعلونه بلفظ طلاقاً بائناً من الثلاث وبلفظ ليس من الثلاث، فلما ظنه من تناقضه عدل عن ترجيحه، ولكن هذا التناقض لم ينقله لا هو ولا أحد غيره عن أحد من السلف القائلين به، ولا من اتبعه، كأحمد بن حنبل وقدماء أصحابه، وإنما قاله بعض المتأخرين من أصحاب أحمد لما وجدوا غيرهم قد ذكروا الفرق فيه بين لفظ الطلاق وغيره، وذكر بعضهم كمحمد بن نصر والطحاوي: أنهم لا يعلمون في ذلك نزاعاً، وإنما قاله بعض المتأخرين من أصحاب أحمد والمنقول عن السلف قاطبة: إما جعل الخلع فرقة بائنة وليس بطلاق، وإما جعله طلاقاً، وما رأيت في كلام أحد منهم أنه فرق بين لفظ ولفظ ولا اعتبر فيه عدم نية الطلاق، بل قد يقولون كما يقول عكرمة: كل ما أجازه المال فليس بطلاق، ونحو ذلك من العبارات، مما يبين أنهم اعتبروا مقصود العقد، لا لفظاً معيناً، والتفريق بين لفظ ولفظ مخالف للأصول والنصوص. وببطلان هذا الفرق يستدل من يجعل الجميع طلاقاً: فيبطل القول الذي دل عليه الكتاب والسُّنَّة. . . . وإنما أوقعهم في مثل هذا ظنهم أن لفظ الطلاق لا يستعمل إلا فيما هو من الطلاق الثلاث، وهذا ظن فاسد مخالف للشرع واللغة وإجماع العلماء».

الفصل السابع

من يصح منه الخلع

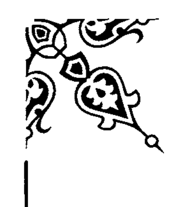
١٤٠٩٣ ـ يصح الخلع من كل زوج يصح طلاقه، وهذا لا خلاف فيه[1]؛ لأنه إذا ملك الطلاق، وهو مجرد إسقاط من غير تحصيل شيء، فلأن يملكه محصلاً للعوض أولى.

١٤٠٩٤ ـ ولا يصح بذل العوض في الخلع من المرأة أو قريبها إلا ممن يصح تصرفه في المال؛ لأنه بذل عوض في عقد معاوضة، فلم يصح إلا ممن يصح تصرفه في المال، كالبيع.



---

(١) الإنصاف (٢٢/ ١٥).





كتاب الطلاق

الفصل الأول
محتوى الباب

١٤٠٩٥ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الطلاق، وعلى حكم الطلاق، وعلى أمر الوالدين لابنهما بطلاق زوجته، وعلى النطق بالطلاق، وعلى من يملك الطلاق، وعلى طلاق الصبي، وعلى طلاق المكره، وعلى طلاق المعلم والحاكي، وعلى طلاق زائل العقل بعذر، وعلى طلاق السكران، وعلى طلاق الغضبان، وعلى طلاق الموسوس، وعلى طلاق الساهي، وعلى عدد الطلقات التي يملكها الزوج، وعلى الطلاق المبتوت، وعلى الطلاق البدعي، وعلى طلاق السُّنَّة، وعلى وقت طلاق غير المدخول بها، وعلى طلاق الحامل، وعلى طلاق الآيسة والتي لم تحض، وعلى صريح الطلاق، وعلى كنايات الطلاق، وعلى الطلاق عن طريق وسائل الاتصال، وعلى الطلاق في مرض الموت، وعلى تخيير الزوجة، وعلى تعليق الطلاق بالشروط، وعلى أدوات الشرط التي يعلق بها، وعلى ما يختلف به عدد الطلاق.

الفصل الثاني
تعريف الطلاق

١٤٠٩٦ ـ الطلاق في اللغة: من طلق يطلق، فهو مطلق: إذا أرسل وترك بدون حبس ولا قيد[١].

---

(١) قال في الصحاح (٤/١٥١٩): «طلق الرجال امرأته تَطْليقاً، وطَلَقَت هي =

١٤٠٩٧ ـ **الطلاق في الاصطلاح**: حل قيد النكاح أو بعضه[١].

١٤٠٩٨ ـ ومناسبة المعنى الاصطلاحي للمعنى اللغوي ظاهرة؛ لأن من طلق زوجته فقد حل قيد عقد النكاح، وخلى سبيل المرأة.

الفصل الثالث

حكم الطلاق

١٤٠٩٩ ـ حكم الطلاق: أنه يكره إذا كان لغير حاجة؛ لأنه يهدم المصالح الكثيرة التي تحصل بالنكاح من غير سبب يدعو إليه، ولهذا كان أدنى سرايا إبليس منه منزلة: من يفرِّق بين الرجل وامرأته[٢].

١٤١٠٠ ـ أما إن كان هناك ما يدعو إليه من سوء خلق المرأة، أو ضعف دينها، أو عدم عفافها، أو كثرة الشقاق بين الزوجين، أو غير ذلك، فإنه حينئذٍ يكون مباحاً أو مستحباً أو واجباً بحسب الحاجة الداعية إليه.

١٤١٠١ ـ وقد يكون الطلاق محرماً، كالطلاق في حال الحيض، أو في طهر جامعها فيه، كما سيأتي.

= بالفتح تَطْلُقُ طَلاقاً، فهي طالِقٌ وطالِقَةٌ أيضاً. قال الأعشى: (أجارتنا بينى فإنك طالقه). قال الأخفش: لا يقال طَلُقَتْ بالضم. ورجلٌ مِطْلاقٌ؛ أي: كثير الطَلاقِ للنساء. وكذلك رجلٌ طلقة مثال همزة. وناقة طالق ونعجة طالق؛ أي: مُرْسَلَةٌ ترعى حيث شاءت. والطالِقُ من الإبل: التي يتركها الراعي لنفسه لا يحتلبها على الماء. يقال: اسْتطلقَ الراعي ناقةً لنفسه. وتطلق الظبيُ؛ أي: مرَّ لا يلوي على شيء. وهو تفعل. ويقال: ما تطلق نفسي لهذا الأمر؛ أي: لا تنشرح، وهو تفعل»، وقال في المصباح المنير (٢/ ٣٧٦): «(ط ل ق): طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقاً فَهُوَ مُطَلِّقٌ فَإِنْ كَثُرَ تَطْلِيقُهُ لِلنِّسَاءِ قِيلَ مِطْلِيقٌ وَمِطْلَاقٌ وَالِاسْمُ الطَّلَاقُ، وَطَلَقَتْ هِيَ تَطْلُقُ مِنْ بَابِ قَتَلَ. وَفِي لُغَةٍ مِنْ بَابِ قَرُبَ».

(١) وحل بعض قيد النكاح يكون بالطلاق الرجعي. وينظر: البحر الرائق (٣/ ٣٥٣)، الإنصاف (٢٢/ ١٢٩).

(٢) كما في حديث جابر عند مسلم (٢١٦٧)، وفي الباب أدلة أخرى تنظر في الشرح الممتع (١٠/ ٤٢٨)، الجامع في أحكام النساء (٤/ ٩ ـ ١٩).

١٤١٠٢ ـ وحديث: «**أبغض الحلال إلى الله الطلاق**» لا يثبت[1]، ومعناه غير صحيح، فالطلاق أحياناً يكون مستحباً، وأحياناً يكون واجباً، وأحياناً يكون مباحاً، كما سبق، فإطلاق كونه أبغض الحلال إلى الله تعالى يتنافى مع هذه الأحكام[2].

الفصل الرابع

أمر الوالدين لابنهما بطلاق زوجته

١٤١٠٣ ـ إذا أمر أحد الوالدين ابنه بطلاق زوجته، فإن كان أمره له بذلك لغرضٍ شرعيٍّ صحيح، كأن تكون المرأة سيئة الخلق، أو تكون ضعيفة في دينها، أو تحمل زوجها على أمور محرمة أو مكروهة، فإنه يجب

---

(١) رواه أبو داود (٢١٧٧، ٢١٧٨) وغيره متصلاً ومرسلاً. ومن رواه مرسلاً أكثر، ولهذا رجح أبو حاتم، كما في العلل لابنه (١٢٩٧)، والدارقطني في العلل (٣١٢٣)، والمنذري والبيهقي، كما في البدر المنير (٨/ ٦٧) الروايات المرسلة، وهو كما قالوا. وينظر: الكامل في ضعفاء الرجال (٥/ ٥٢١)، أنيس الساري (٣٢).

(٢) بوب الحافظ أبو بكر بن المنذر في أوائل كتاب الطلاق من كتابه الأوسط: لوحة (٢٦١ أ/ ٨) بقوله: «ذكر إباحة الطلاق»، ثم استدل بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحۡصُواْ ٱلۡعِدَّةَۖ﴾ [الطلاق: ١]، وبقوله ﷺ لعمر في شأن طلاق ابنه عبد الله لزوجته وهي حائض: «...**فإذا طهرت فليطلقها إن شاء**»، ثم قال: «ففي إباحة الله ﷻ الطلاق في كتابه و[على] لسان نبيه ﷺ بيان أن الطلاق مباح وليس بمحظور، ودل طلاق النبي ﷺ حفصة على مثل ذلك»، ثم ذكر بسنده حديثاً في أمره ﷺ رجلاً بطلاق امرأته لما أمره أبوه بذلك، وذكر أيضاً بسنده أثراً عن أبي الدرداء لما سأله رجل عن أمر أبيه له بطلاق امرأته، فقال له: «ما أنا بالذي آمرك أن تطلق، ولا أنا بالذي آمرك أن تمسك، سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**الوالد أوسط أبواب الجنة**»، فأضع ذلك الباب أو احفظه»، فرجع الرجل وقد فارقها، ثم قال ابن المنذر: «ولا معنى للرواية التي رويت عن النبي ﷺ أنه قال: ليس شيء فيما أحل الله ﷻ أبغض إلى الله ﷻ من الطلاق»، ثم ذكر أنه خبر مرسل، وليس بثابت، وأنه لا يجوز دفع الكتاب والسُّنَّة به، وذكر أن ما روي عن علي ؓ من قوله: «يا أهل العراق لا تزوجوا حسناً فإنه رجل مطلاق» ليس فيه نهي عن الطلاق، وليس يثبت عنه.

عليه طاعته في ذلك[١]، إذا لم يكن في ذلك ضرر كبير على الابن من طلاق زوجته[٢]؛ لما روي عن عبد الله بن عمر، قال: كانت عندي امرأة أحبها وكان أبي يكرهها فأمرني أن أطلقها، فأبيت، فذكرت ذلك للنبي ﷺ، فقال: «**يا عبد الله طلق امرأتك**» فطلقتها[٣]، ولما جاء في قصة إبراهيم عليه السلام

---

(١) قال شيخنا ابن عثيمين في فتاوى نور على الدرب (١٩/ ٢) طباعة حاسب آلي: «إذا كان أبوه قد أمره بطلاق زوجته بسببٍ وجده فيها يستلزم مفارقتها كسوء أخلاقها مثلاً فإنه يجب عليه طاعة والده بذلك لسببين: السبب الأول: أن مثل هذه لا ينبغي للمرء أن يبقيها في ذمته خصوصاً إذا كان لا يمكن إصلاحها، وثانياً: طاعة الوالد، وتارةً يكون أمر والده بطلاق زوجته ليس لسببٍ يقتضي ذلك شرعاً ولكنه لكراهة شخصية أو مخاصمة أو ما أشبه ذلك وطلاقها يوجب ضرراً للابن فمثل هذا لا يلزم الولد إجابة والده لطلبه؛ لأنه لا يلزمه طاعة والده فيما فيه ضررٌ عليه: «**وإنما الطاعة في المعروف**» كما قال النبي ﷺ».

(٢) قال في غذاء الألباب في شرح منظومة الآداب (١/ ٣٨٣): «مطلب: هل إذا أمر الأب أو الأم ولدهما بتطليق زوجته يجيبهما أم لا؟ (و) كأمرهما له (بتطليق زوجات) له أو بيع أمة له (برأي)؛ أي: اعتقاد (مجرد) عن مستند شرعي. قال في القاموس: الرأي الاعتقاد جمعه آراء. قال في الآداب الكبرى: فإن أمره أبوه بطلاق امرأته لم يجب. ذكره أكثر الأصحاب. وسأل رجل الإمام رضي الله عنه فقال: إن أبي يأمرني أن أطلق امرأتي، قال: لا تطلقها. قال أليس عمر أمر ابنه عبد الله أن يطلق امرأته؟ قال: حتى يكون أبوك مثل عمر رضي الله عنه. قال في الآداب: واختار أبو بكر من أصحابنا أنه يجب لأمر النبي ﷺ لابن عمر. وروي عن الإمام أنه قال: إذا أمرته أمه بالطلاق لا يعجبني أن يطلق؛ لأن حديث ابن عمر في الآداب، وكذا نص على ذلك في رواية محمد بن موسى: أنه لا يطلق لأمر أمه. فإن أمره الأب بالطلاق طلق إذا كان عدلاً ـ يعني: الأب ـ. وقال شيخ الإسلام فيمن تأمره أمه بطلاق امرأته، قال: لا يحل له أن يطلقها، بل عليه أن يبرها، وليس تطليق امرأته من برها. انتهى»، وتنظر: المسألة الآتية.

(٣) رواه أحمد (٥٠١١، ٥١٤٤)، والترمذي (١١٨٩)، والإمام الطحاوي في المشكل (١٣٨٦ ـ ١٣٨٨) من طرق عن ابن أبي ذئب، عن الحارث بن عبد الرحمٰن، عن حمزة بن عبد الله بن عمر، عن أبيه. ورجاله مدنيون ثقات، عدا الحارث، وهو مدني حسن الحديث. وقال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح إنما نعرفه من حديث ابن أبي ذئب». وينظر: السلسلة الصحيحة (٩١٩)، أنيس الساري (٤١٨).

مع ابنه إسماعيل عليه السلام، لما أمره أن يغير عتبة بابه، فهو أمر له بطلاق زوجته، فامتثل إسماعيل عليه السلام أمر أبيه. رواه البخاري[1].

١٤١٠٤ ـ أما إن كان الوالد إنما أمر ابنه بطلاق زوجته لهوى، كأن تكون علاقة ساءت مع أسرتها، أو لغير ذلك، فلا يجب عليه طاعته في طلاق امرأته[2]؛ لما في ذلك من الضرر عليه وعلى المرأة، دون تحقيق مصلحة شرعية[3]، ....

---

(١) روى البخاري (٣٣٦٤) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: أقبل إبراهيم بإسماعيل وأمه عليهم السلام، وهي ترضعه، معها شنة ـ لم يرفعه ـ ثم جاء بها إبراهيم وبابنها إسماعيل، فجاء إبراهيم بعدما تزوج إسماعيل يطالع تركته، فلم يجد إسماعيل، فسأل امرأته عنه فقالت: خرج يبتغي لنا، ثم سألها عن عيشهم وهيئتهم، فقالت: نحن بشر، نحن في ضيق وشدة، فشكت إليه، قال: فإذا جاء زوجك فاقرئي عليه السلام، وقولي له يغير عتبة بابه، فلما جاء إسماعيل كأنه آنس شيئاً، فقال: هل جاءكم من أحد؟ قالت: نعم، جاءنا شيخ كذا وكذا، فسألنا عنك فأخبرته، وسألني كيف عيشنا، فأخبرته أنا في جهد وشدة، قال: فهل أوصاك بشيء؟ قالت: نعم، أمرني أن أقرأ عليك السلام، ويقول: (غير عتبة بابك)، قال: (ذاك أبي، وقد أمرني أن أفارقك، الحقي بأهلك)، فطلقها.

(٢) قال في الآداب الشرعية والمنح المرعية (١/٤٣٧): «مقتضى كلام صاحب المحرر هذا أن كل ما تأكد شرعاً لا يجوز له منع ولده، فلا يطيعه فيه، وكذا ذكر صاحب النظم: لا يطيعهما في ترك نفل مؤكد، كطلب علم لا يضرهما به، وتطليق زوجة برأي مجرد، قال: لقوله عليه السلام: **«لا ضرر ولا ضرار»** وطلاق زوجته لمجرد هوى ضرر بها وبه».

(٣) جاء في فتاوى ورسائل سماحة شيخ مشايخنا الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ (١١/٦) جواباً لسؤال قاض تقدم إليه أب يطلب الإذن له بفسخ نكاح زوجة ابنه لسوء سمعتها وسمعة بيتها: «وأما بحث بر الوالدين وطاعة أمرهما فالنصوص الشرعية طافحة بوجوب برهما والإحسان إليهما، ومن ذلك طاعة أمرهما في أمر تتحقق مصلحته ولا ضرر فيه على الولد، واختلفوا فيما إذا أمره أبوه بطلاق زوجته هل تلزمه طاعته، أم لا؟ فإن كان لمجرد التشهي أو لعداوة وقعت بينهما لم تتركز على أمر ديني فلا يلزم الابن طاعته في طلاقها؛ لأنه أمره بما لا يتفق مع الشرع، ونص الإمام أحمد: لا يعجبني طلاقه إذا أمرته أمه، ومنعه الشيخ تقي الدين، ولعموم =

ولحديث: «**إنما الطاعة في المعروف**» متفق عليه[١].

الفصل الخامس

النطق بالطلاق

١٤١٠٥ ـ من نطق بالطلاق ولو هازلاً، وقع طلاقه، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لأنه نطق بلفظ رتب الشارع عليه حكماً، فوجب لزوم هذا الحكم

= حديث: «**أبغض الحلال إلى الله الطلاق**». وإما إذا كان الداعي له خوفاً على ولده من مقارنة زوجة متهمة بشر، كما ذكرتم، فبعض العلماء يوجب على الابن طاعة أبيه إذا كان الأب عدلاً وقصده حسن، لكن يلاحظ أنه بعد ثبوت ما ذكر ثبوتاً شرعياً؛ لأن مجرد دعوى الأب لا تكفي في الثبوت، وأما قولك: إنه يطلب الإذن له بفسخ النكاح فلا يخفى أنه لا يصح منه فسخ نكاح زوجة ابنه مع بلوغه ورشده وجواز تصرفاته لحديث: «**إنما الطلاق لمن أخذ بالساق**». لكن يبلغ الابن بوجوب طاعة أبيه إذا توفرت الشروط. والسلام عليكم».

(١) صحيح البخاري (٧١٤٥)، صحيح مسلم (١٨٤٠). وجاء في فتاوى اللجنة الدائمة ـ ١ (٢٠/٢٩، ٣٠): «**س**: إن السائل تزوج امرأة، وأنجبت منه أولاداً ثم طالبته والدته بطلاق زوجته دون سبب أو عيب في دينها، بل ذلك لحاجة شخصية، وحاولت أخته وبعض أهل الخير إقناعها، فلم تقتنع إلا بطلاقها، وخرجت من البيت وسكنت مع إحدى بناتها فوقع حرج من خروجها، لكن زوجته غالية عنده، ولم يعرف عنها إلا الخير، فماذا يصنع؟ أفتوني. ج: إذا كان الواقع كما ذكر السائل، من أن أحوال زوجته مستقيمة، وأنه يحبها وغالية عنده، وأنها لم تسئ إلى أمه، وإنما كرهتها لحاجة شخصية، وأمسك زوجته وأبقى على الحياة الزوجية معها ـ فلا يلزمه طلاقها طاعة لأمه؛ لما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «**إنما الطاعة في المعروف**» وعليه أن يبر أمه ويصلها بزيارتها والتلطف معها والإنفاق عليها، ومواساتها بما تحتاجه، وينشرح به صدرها، ويرضيها بما يقوى عليه، سوى طلاق زوجته، والله المستعان. وبالله التوفيق، وصلَّى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم».

(٢) قال ابن المنذر في الإجماع (ص١٠١): «أجمعوا على أن جد الطلاق وهزله سواء»، وقال الترمذي بعد روايته للحديث الآتي: «والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم».

في حقه، كغير الهازل[(١)]، ولأن قبول قول مدعي الهزل يؤدي إلى التلاعب بحدود الله وعدم تطبيق شرعه في كثيرٍ من المسائل؛ لأن الفساق وضعيفي الإيمان سيتخذون ذلك حيلة لعدم إلزامهم بما تكلموا به من طلاق قصدوه في قرارة أنفسهم.

١٤١٠٦ ـ أما حديث: **«ثلاث جدهن جد وهزلهن جد: النكاح، والطلاق، والرجعة»** فهو لا يثبت[(٢)]، وكذلك ما روي عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه بنحوه لا يثبت[(٣)]، وأيضاً: ما روي عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه بنحو ذلك، لا يثبت أيضاً[(٤)].

١٤١٠٧ ـ من نوى أن يطلق، أو نوى أنه طلق، ولم ينطق بالطلاق، لم يقع طلاقه حتى ينطق به؛ لأن الشرع رتب الحكم على اللفظ[(٥)]، فلا يقع إلا إذا أتى بهذا اللفظ.

---

(١) قال المرداوي في الإنصاف (٢٢/ ٢١٦): «قوله: (فمتى أتى بصريح الطلاق وقع، نواه أو لم ينوه) أما إذا نواه فلا نزاع في الوقوع، وأما إذا لم ينوه: فالصحيح من المذهب، ونص عليه الإمام أحمد، وعليه الأصحاب، أنه يقع مطلقاً، وعنه: لا يقع إلا بنية، أو قرينة غضب، أو سؤالها، ونحوه».

(٢) رواه إسماعيل بن جعفر في حديثه (٤٤٢)، وأبو داود (٢١٩٤)، والترمذي (١١٨٤) من طريق عبد الرحمٰن بن حبيب، عن عطاء بن أبي رباح، عن ابن ماهك عن أبي هريرة. وسنده ضعيف، رجاله ثقات، عدا ابن حبيب، فهو ضعيف، فهو لم يوثقه سوى ابن حبان، وقال النسائي: «منكر الحديث». وقال الترمذي: «هذا حديث حسن غريب».

(٣) روى عبد الرزاق (١٠٢٤٨) عن إبراهيم بن عمر، عن عبد الكريم أبي أمية، عن جعدة بن هبيرة، أن عمر بن الخطاب قال: «ثلاث اللاعب فيهن والجاد سواء: الطلاق، والصدقة، والعتاقة». قال عبد الكريم: وقال طلق بن حبيب: «والهدي والنذر» وسنده ضعيف؛ لضعف ابن أبي المخارق.

(٤) رواه عبد الرزاق (١٠٢٤٧) عن الثوري، عن جابر، عن عبد الله بن نجي، عن علي قال: «ثلاث لا لعب فيهن: النكاح، والطلاق، والعتاقة، والصدقة» قال: «وليس في الحديث إحدى الخصال الثلاث: النكاح، أو الطلاق، أو العتاقة لا أدري أيتهن هي» وسنده ضعيف، لضعف جابر، وهو الجعفي.

(٥) قال في زاد المعاد (٥/ ١٨٤) بعد ذكره لبعض الأحاديث: «فتضمنت هذه =

الفصل السادس

من يملك الطلاق

١٤١٠٨ ـ الطلاق يملكه الزوج وحده؛ لأن نصوص الطلاق التي خوطب فيها من يوقع الطلاق أو أشير إليه فيها، كلها موجهة للزوج: كما في قوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠]، وكما في قصة طلاق ابن عمر زوجته، وللحديث الآتي.

١٤١٠٩ ـ وعليه فلا يصح الطلاق من غير الزوج؛ لما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: «**لا طلاق لابن آدم فيما لا يملك، ولا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق لابن آدم فيما لا يملك، ولا يمين لابن آدم فيما لا يملك**»(١).

= السنن أن ما لم ينطق به اللسان من طلاق أو عتاق أو يمين أو نذر ونحو ذلك عفو غير لازم بالنية والقصد، وهذا قول الجمهور وفي المسألة قولان آخران: أحدهما: التوقف فيها، قال عبد الرزاق عن معمر: سئل ابن سيرين عمن طلق في نفسه فقال: أليس قد علم الله ما في نفسك؟ قال: بلى. قال: فلا أقول فيها شيئاً. والثاني: وقوعه إذا جزم عليه وهذا رواية أشهب عن مالك، وروي عن الزهري وحجة هذا القول قوله ﷺ: «**إنما الأعمال بالنيات**»، وأن من كفر في نفسه، فهو كفر، وقوله تعالى: ﴿وَإِن تُبْدُوا۟ مَا فِىٓ أَنفُسِكُمْ أَوْ تُخْفُوهُ يُحَاسِبْكُم بِهِ ٱللَّهُ﴾ [البقرة: ٢٨٤]، وأن المصر على المعصية فاسق مؤاخذ وإن لم يفعلها».

(١) رواه الإمام أحمد (٦٧٦٩) من طريق مطر الوراق، ورواه أحمد أيضاً (٦٩٣٢): حدثنا يزيد، أخبرنا محمد بن إسحاق، ورواه الطيالسي (٢٣٧٩): حدثنا حماد بن سلمة، عن حبيب المعلم، ورواه ابن ماجه (٢٠٤٧): حدثنا أبو كريب، حدثنا حاتم بن إسماعيل، عن عبد الرحمٰن بن الحارث، ورواه الترمذي (١١٨١) من طريق عامر الأحول، ورواه الحاكم (٢٨٢٠): حدثناه علي بن حمشاذ العدل، ثنا إسماعيل بن إسحاق القاضي، ثنا مسلم بن إبراهيم، ثنا حسين المعلم، كلهم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وسنده حسن. وقد اختلف في هذا الحديث على عمرو، فروي عنه كما سبق، وفيمن رواه عنه أربعة ممن يحتج بهم، ورواه عبد الرزاق (١١٤٥٥)، وعبد المجيد بن عبد العزيز بن أبي رواد، كما في العلل للدارقطني (٩٨٣)، عن =

١٤١١٠ ـ فلا يصح الطلاق من أحد والدي الزوج، كما لا يصح من سيد العبد.

١٤١١١ ـ أما حديث: «**الطلاق لمن أخذ بالساق**» فلا يثبت[1].

الفصل السابع

طلاق الصبي

١٤١١٢ ـ لا يصح الطلاق من الصغير غير البالغ الذي لا يعقل معنى الطلاق، وهذا مجمعٌ عليه[2]؛ لأنه تصرف تصرفاً لا يعقل معناه، فلا

= ابن جريج، عن عمرو بن شعيب، عن طاوس، عن معاذ، وقد رجح الإمام الدارقطني رواية الجماعة، وهو كما قال، فرواية الجماعة تقدم على رواية ابن جريج، وذكر الإمام البخاري كما في العلل الكبير للترمذي (٣٠٢) أن حديث عبد الله بن عمرو أصح حديث في الباب، وقال الإمام الترمذي في السنن: «حديث عبد الله بن عمرو حديث حسن صحيح، وهو أحسن شيء روي في هذا الباب». وينظر: نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (٢٣٣٣)، ولهذا الحديث شواهد كثيرة تنظر في: صحيح البخاري مع الفتح (٩/ ٣٨١)، مصنف ابن أبي شيبة (٥/ ١٥ ـ ٢١)، الاستذكار (٦/ ١٨٥ ـ ١٩١)، زاد المعاد (٥/ ٢١٥ ـ ٢١٨)، المطالب العالية (١٧١١ ـ ١٧١٤)، الجامع في أحكام النساء (٤/ ٧٩ ـ ٨٠)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب»، باب ما جاء لا طلاق قبل النكاح (١٩٤٤ ـ ١٩٤٨).

(١) رواه ابن ماجه (٢٠٨١)، والدارقطني (٣٩٩١، ٣٩٩٢)، والطبراني في الكبير (١١٨٠٠) من طرق في بعضها اختلاف عن موسى بن أيوب الغافقي، عن عكرمة، عن ابن عباس. وموسى قال فيه ابن معين والساجي: «منكر الحديث»، فمثله لا يقبل منه تفرده بالرواية، ثم إنه مصري، وهو يروي هنا عن عكرمة المدني، فتفرده عنه مع كثرة تلاميذه يجعل هذا الحديث غريباً منكراً.

(٢) قال في المغني (٧/ ٣٨٠): «**مسألة**: قال: (وإذا عقل الصبي الطلاق، فطلق، لزمه) وأما الصبي الذي لا يعقل؛ فلا خلاف في أنه لا طلاق له، وأما الذي يعقل الطلاق، ويعلم أن زوجته تبين به، وتحرم عليه، فأكثر الروايات عن أحمد أن طلاقه يقع. اختارها أبو بكر، والخرقي، وابن حامد. وروي نحو ذلك عن سعيد بن المسيب، وعطاء، والحسن، والشعبي، وإسحاق. وروى أبو طالب، عن أحمد: لا يجوز طلاقه =

يؤاخذ، كما لو نطق الأعجمي بالكفر أو الطلاق وهو لا يعرف معناهما.

١٤١١٣ ـ لا يصح الطلاق من الصبي الذي لم يبلغ، وهو يعقل معنى الطلاق، وهذا قول الجمهور[(١)]؛ لأن الطلاق يشتمل على التنازل عن حقوق مالية أو التبرع بها، ويشتمل على التنازل عن حقوق زوجية، وهذه التنازلات لا تصح إلا من مكلف.

١٤١١٤ ـ أما الصبي الذي بلغ سن التكليف، فإنه يقع طلاقه[(٢)]؛ لأنه مكلف، تصح جميع تصرفاته من عبادات وبيع وشراء وغيرها، فكذا الطلاق.

الفصل الثامن

طلاق المكره

١٤١١٥ ـ لا يصح طلاق من أكره على الطلاق بغير حق؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «**عفي لأمتي عن الخطأ، والنسيان، وما استكرهوا عليه**»[(٣)].

= حتى يحتلم. وهو قول النخعي، والزهري، ومالك، وحماد، والثوري، وأبي عبيد، وذكر أبو عبيد، أنه قول أهل العراق وأهل الحجاز».

(١) ينظر: كلام صاحب المغني السابق.

(٢) قال في المغني (٧/ ٣٨١): «**فصل**: وأكثر الروايات عن أحمد، تحديد من يقع طلاقه من الصبيان بكونه يعقل وهو اختيار القاضي. وروى عن أحمد أبو الحارث: إذا عقل الطلاق، جاز طلاقه، ما بين عشر إلى اثنتي عشرة. وهذا يدل على أنه لا يقع لدون العشر. وهو اختيار أبي بكر؛ لأن العشر حد للضرب على الصلاة والصيام، وصحة الوصية، فكذلك هذا. وعن سعيد بن المسيب: إذا أحصى الصلاة، وصام رمضان، جاز طلاقه. وقال عطاء: إذا بلغ أن يصيب النساء. وعن الحسن: إذا عقل، وحفظ الصلاة، وصام رمضان. وقال إسحاق: إذا جاوز اثنتي عشرة».

(٣) سبق تخريجه في باب ما يفسد الصيام: المسألة (٨٢١٥)، وله شواهد، تنظر في مصنف عبد الرزاق (١١٤٠٨، ١١٤١٦)، صحيح البخاري مع شرح ابن بطال، باب الطلاق في الإغلاق والكره (٧/ ٤١٠)، المسند (٢٦٣٦٠)، الاستذكار (٩/ ٢٠١ ـ ٢٠٣)، زاد المعاد (٥/ ٢٠١ ـ ٢٠٩).

١٤١١٦ ـ أما المكره بحق: كمن أكرهه القاضي على طلاق امرأته، فهذا يقع طلاقه؛ لأنه طلاق واجب.

الفصل التاسع

طلاق المعلم والحاكي

١٤١١٧ ـ لا يقع طلاق من يُعلّم أحكام الطلاق، فلو قال في حال التعليم (زوجتي طالق) لم يقع طلاقه[1]؛ لأنه لم يقصد طلاق زوجته.

١٤١١٨ ـ لا يقع طلاق من يحكي الطلاق، كمن يرويه، أو نحو ذلك[2]؛ لما ذكر في المسألة الماضية.

الفصل العاشر

طلاق زائل العقل بعذر

١٤١١٩ ـ لا يصح طلاق زائل العقل بسبب يعذر فيه، كالمجنون، والمعتوه، والنائم، والشيخ الكبير الذي أصابه الخرف، ونحوهم، وهذا كله مجمع عليه[3]؛ لحديث: «**رفع القلم عن ثلاثة: عن الصغير حتى يبلغ، وعن المجنون حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ**»[4].

١٤١٢٠ ـ لا يصح طلاق من كان تحت تأثير المخدر، كبنج ونحوه؛

---

(١) قال في منتهى الإرادات وشرحه للبهوتي (٣/ ٧٤): «(ويعتبر) لوقوع الطلاق (إرادة لفظه لمعناه) بأن لا يريد غير ما وضع له (فلا يقع طلاق لفقيه) أي: عليه (يكرره) أي: الطلاق للتعليم (و) لا طلاق على (حاكٍ) طلاقاً (ولو على نفسه ولا) طلاق على (نائم ولا زائل عقله بجنون أو برسام أو نشاف ولو بضربه نفسه)».

(٢) ينظر: كلام صاحب منتهى الإرادات وشرحه السابق.

(٣) المغني (١٠/ ٣٤٥)، الشرح الكبير على المقنع (٢٢/ ١٣٨)، وحكى ابن بطال أنهم لم يختلفوا في عدم وقوع طلاق من ذهب عقله بالبنج، ونقل عن الطحاوي أنه حكى الإجماع على أن طلاق المعتوه لا يجوز.

(٤) سبق تخريجه في أول كتاب الصلاة، في المسألة (١٢٤١).

لأنه يعد فاقداً لعقله على وجه يعذر وجوده فيه شرعاً، فيكون القلم مرفوعاً عنه، كالنائم والمجنون[١].

الفصل الحادي عشر

طلاق السكران

١٤١٢١ ـ لا يصح طلاق السكران، سواء كان عاصياً بسكره أم لا[٢]؛ لأنه زائل العقل، كالمجنون، ولما ثبت عن عثمان رضي الله عنه من عدم وقوع طلاقه[٣].

١٤١٢٢ ـ وقد ذهب بعض أهل العلم إلى أنه إذا كان في الفتوى بوقوع طلاق السكران تأديب له، وليس على غيره مفسدة، وإنما فيه مصلحة للزوجة في أن تتخلص من زوج سكير، فإنه يفتى بوقوع طلاقه؛ لما في الأخذ بالقول الآخر من المصالح المتعددة[٤].

---

(١) أحكام الجراحة الطبية للدكتور محمد الشنقيطي (ص٥٦٤).

(٢) مثال من لم يعص بسكره: من لم يعلم أن هذا الشيء مسكر، ومن اضطر لشربه، لعطش أو غيره.

(٣) رواه عنه البخاري في باب الطلاق في الإغلاق والكره والسكران.. تعليقاً مجزوماً به.

ورواه مسدد كما في المطالب (١٦٩٢)، وغيره متصلاً بإسناد صحيح، رجاله رجال الصحيحين، وله شواهد كثيرة، تنظر في زاد المعاد (٥/ ٢٠٩ ـ ٢١١)، جامع أحكام النساء (٤/ ٨٦ ـ ٩٨). وينظر: الاستذكار (٦/ ٢٠٥ ـ ٢٠٨).

(٤) قال شيخنا في الشرح الممتع (١٣/ ١٨، ١٩): «منهم من قال: إن السكران غير المعذور يقع طلاقه، وهذا هو المذهب؛ وعللوا ذلك بأنه ليس بمعذور فيه، فيكون كالصاحي، وبأن هذا أنكى له وأزيد في عقوبته، وربما لا يردعه عن شرب الخمر إلا الخوف من هذا الأمر، فيكون في ذلك مصلحة الردع. وقال بعض أهل العلم: إن السكران لا يقع طلاقه؛ لأنه إذا أثم عوقب على إثمه، لكن إذا تكلم بدون عقل، فكيف نلزمه بمقتضى كلامه وهو لا يعقله؟! فهذا يخالف قول الرسول عليه الصلاة والسلام: «**إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئٍ ما نوى**»، فإن هذا السكران حينما تكلم وقال: =

الفصل الثاني عشر
طلاق الغضبان

١٤١٢٣ ـ الغضبان من جهة وقوع طلاقه وعدمه ينقسم إلى ثلاثة أقسام، وهذه الأقسام هي:

١٤١٢٤ ـ القسم الأول: من اشتد غضبه حتى زال عقله، فأصبح يتكلم وهو لا يدري بما يتكلم به، وهذا مجمعٌ عليه[1]؛ لأنه في هذه الحال أصبح في حكم المجنون.

= أنت طالق، ما نوى، فهذا لا يقع طلاقه، وكونه آثماً له عقوبة خاصة وهي التعزير بالجلد، أما التعزير باعتبار كلامه مع عدم عقله، فهذا زيادة، ولا يجوز أن نزيد على العقوبة التي جاءت بها السُّنَّة، وهذا هو الذي صح به الأثر عن عثمان ﷺ، وكان عمر بن عبد العزيز ﷺ يقضي على السكران بالتأديب والإلزام بالطلاق إذا طلق، فلما ذكر له الأثر عن عثمان ﷺ رجع فصار يؤدبه ولا يقضي بطلاقه، وهذا القول أصح، وهو الذي رجع إليه الإمام أحمد ﷺ، وكان الإمام أحمد ﷺ يقول بطلاق السكران حتى تبينه ـ يعني: تأمله ـ وتبين له أنه لا يقع، وقال: إني إذا قلت: يقع، أتيت خصلتين، حرمتها عليه وأحللتها لغيره، وإذا قلت: لا يقع فإنما أتيت خصلة واحدة وهي أنني أحللتها له، فعلى هذا يكون مذهب الإمام أحمد شخصياً أنه لا يقع، أما مذهبه الاصطلاحي فإنه يقع، لكن لا شك أن هذا أصح دليلاً وأظهر، كما قاله صاحب الإنصاف، لكن هل يجوز للإنسان أن يلزم به السكران لعله يرتدع؟! نقول: إذا لم يتضمن ضرراً على الزوجة؛ لأنه أحياناً يكون ضرر على الزوجة، فقد تكون الزوجة ذات أولاد منه، فيقع الإشكال في المستقبل، ثم إننا لا نأمن ـ أيضاً ـ ولا نجزم أن يكون في ذلك إصلاح له، فربما أنه رجل لا يهتم، فلا يهمه أن تبقى زوجته أو لا تبقى، فالظاهر لي أنه لا ينبغي الإفتاء بوقوع الطلاق ما دام أن الأصح من حيث النظر عدم الوقوع، اللَّهُمَّ إلا فيما لو كانت الزوجة هي التي تطلب الفراق، وكان بقاؤها معه متعباً لها، فلو أننا أخذنا بهذا القول من باب التأديب وردع الناس».

(١) قال في زاد المعاد (٥/ ٢١٥): «الغضب على ثلاثة أقسام:

أحدها: ما يزيل العقل، فلا يشعر صاحبه بما قال، وهذا لا يقع طلاقه بلا نزاع.

والثاني: ما يكون في مباديه بحيث لا يمنع صاحبه من تصور ما يقول وقصده، فهذا يقع طلاقه. =

١٤١٢٥ ـ **القسم الثاني**: من غضب غضباً يسيراً لم يخرجه عن فعل أو قول ما لا يريده من قبل هذا الغضب، فأوقع الطلاق في حال هذا الغضب اليسير، فهذا يقع طلاقه، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لأنه لم يخرج عن حال التكليف.

١٤١٢٦ ـ **القسم الثالث**: من غضب غضباً بين الغضبين السابقين، فهذا اختلف فيه أهل العلم[٢]، والصحيح وقوع الطلاق؛ لقوله تعالى:

= **الثالث**: أن يستحكم ويشتد به، فلا يزيل عقله بالكلية، ولكن يحول بينه وبين نيته بحيث يندم على ما فرط منه إذا زال، فهذا محل نظر، وعدم الوقوع في هذه الحالة قوي متجه».

(١) قال شيخنا في الشرح الممتع (١٣/ ٢٧، ٢٨): «وقوله: «ومن الغضبان» المؤلف أطلق ولم يفرق بين الغضب الشديد والغضب الخفيف، وقد ذكر ابن القيم رَحِمَهُ اللَّهُ أن الغضب ثلاث درجات: الأولى: أن يصل به إلى حد لا يدري ما يقول، وربما يصل إلى الإغماء، فهذا لا يقع طلاقه بالاتفاق؛ لأنه لا يعقل ما يقول، فيقول: أنا طلقتها وما أدري هل أنا بالسماء أو بالأرض؟ وهل أمامي زوجتي أو أمي أو جدي أو جدتي. الثانية: ابتداء الغضب لكن يعقل ما يقول، ويمكن أن يمنع نفسه، فهذا يقع طلاقه بالاتفاق؛ لأنه صدر من شخص يعقله غير مغلق عليه، وكثيراً ما يكون الطلاق في الغالب نتيجة للغضب».

(٢) قال شيخنا في الشرح الممتع (١٣/ ٢٨، ٢٩) بعد كلامه السابق: «الثالثة: بين بين، كإنسان يدري أنه بالأرض ويدري أنه ينطق بالطلاق، لكنه مغصوب عليه، فلقوة الغضب عجز أن يملك نفسه، والرسول ﷺ يقول: «**ليس الشديد بالصرعة**»؛ يعني: الذي يصرع الناس «**وإنما الشديد الذي يملك نفسه عند الغضب**»، فهذا يدري ويعي ما يقول، وأنه يخاطب امرأته ويطلقها، لكن الغضب سيطر عليه كأنه يغصبه غصباً أن يطلق، فهذا فيه خلاف بين أهل العلم، فمنهم من قال: إن طلاقه يقع؛ لأن له قصداً صحيحاً، وهو يشعر بما يقول، ويعلم المرأة التي أوقع عليها الطلاق، فلا عذر له. ومنهم من قال: إنه لا طلاق عليه؛ لأن النبي ﷺ يقول: «**لا طلاق ولا عتاق في إغلاق**»، وهذا لا شك أنه مغلق عليه، فكأن أحداً أكرهه حتى طلق، وعلى هذا فيكون الطلاق غير واقع، وهذا هو الصحيح، وهو اختيار شيخ الإسلام وابن القيم في كتابه «إغاثة اللهفان في طلاق الغضبان» وذكر ستة وعشرين وجهاً تدل على عدم وقوعه».

﴿وَٱلَّذِينَ يَجۡتَنِبُونَ كَبَٰٓئِرَ ٱلۡإِثۡمِ وَٱلۡفَوَٰحِشَ وَإِذَا مَا غَضِبُواْ هُمۡ يَغۡفِرُونَ ٣٧﴾ [الشورى: ٣٧]، وقوله: **﴿ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ فِي ٱلسَّرَّآءِ وَٱلضَّرَّآءِ وَٱلۡكَٰظِمِينَ ٱلۡغَيۡظَ وَٱلۡعَافِينَ عَنِ ٱلنَّاسِۗ وَٱللَّهُ يُحِبُّ ٱلۡمُحۡسِنِينَ ١٣٤﴾** [آل عمران: ١٣٤][(١)]، ولما روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: «**ليس الشديد بالصرعة، إنما الشديد الذي يملك نفسه عند الغضب**»[(٢)]، ولما روى البخاري عن سليمان بن صرد، قال: استب رجلان عند النبي ﷺ ونحن عنده جلوس، وأحدهما يسب صاحبه، مغضباً قد احمر وجهه، فقال النبي ﷺ: «**إني لأعلم كلمة، لو قالها لذهب عنه ما يجد، لو قال: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم**» فقالوا للرجل: ألا تسمع ما يقول النبي ﷺ؟ قال: إني لست بمجنون[(٣)]، ولما روى البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رجلاً قال للنبي ﷺ: أوصني، قال: «**لا تغضب**» فردد مراراً، قال: «**لا تغضب**»[(٤)]، فهذه النصوص تدل دلالة قوية على أن الإنسان الذي يوفقه الله يملك نفسه عند الغضب ـ والمراد الغضب الذي يحصل عند أكثر الناس والذي لا يخرج به عن حد التكليف فيخاطب صاحبه بأن يملك نفسه ـ، وتدل على أن بإمكان المكلف أن يملك نفسه عند هذا الغضب، وأنه يفعل ما يفعل عن اختيار، ولأن صاحب هذا الغضب مكلف، لم يحصل له ما يرفع القلم عنه[(٥)]، فيحاسب بما ينطق به، كما لو قتل معصوماً، وكما لو قال كلمة كفرية.

---

(١) بوب الإمام البخاري على هاتين الآيتين بقوله: (باب الحذر من الغضب).

(٢) صحيح البخاري (٦١٤٢)، صحيح مسلم (٢٦٠٩).

(٣) صحيح البخاري (٦١١٥). (٤) صحيح البخاري (٦١١٦).

(٥) وهذا بخلاف الموسوس الذي سيأتي ذكره؛ لأن الوسواس الشديد يجبر صاحبه على ما لا يريده في نفس اللحظة، حتى أنه قد يجبره على ترك الصلاة وهو متدين، أما الغضبان فهو يفعل الشيء وهو مريد له، فهو هنا يوقع الطلاق متعمداً، ليشفي غيظه.

١٤١٢٧ ـ أما ما روي عن عائشة ﵂ أنها سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا طلاق ولا عتاق في إغلاق**» فلا يثبت[١].

الفصل الثالث عشر

طلاق الموسوس

١٤١٢٨ ـ لا يقع طلاق من عنده وساوس شديدة تجبره على النطق بالطلاق ليتخلص مما يعانيه من التفكير في أنه قد أوقع الطلاق ونحو

---

(١) رواه أحمد (٢٦٣٦٠)، وأبو داود (٢١٩٣)، والإمام الطحاوي في المشكل (٦٥٥) من طريق محمد بن إسحاق عن ثور بن يزيد الحمصي عن محمد بن عبيد بن أبي صالح المكي عن صفية بنت شيبة بن عثمان حاجب الكعبة عن عائشة مرفوعاً. وسنده ضعيف. رجاله ثقات، يحتج بهم، عدا محمد بن عبيد، فهو لم يوثقه سوى ابن حبان، وضعفه أبو حاتم، ولا يعرف إلا في هذا الحديث، كما قال الإمام الطحاوي، وأيضاً تفرد ابن إسحاق المدني وهو له أوهام ـ عن ثور الحمصي ـ مع كثرة طلابه ـ يجعل روايته هذه عنه غريبة، ولهذا قال أبو حاتم، كما في العلل لابنه (١٣٠٠) عن روايته هذه وعن رواية أبي صفوان الآتية: «أبو صفوان، وابن إسحاق جميعاً ضعيفين»، وقد روى هذا الحديث عطاف بن خالد، عن أبي صفوان؛ قال: حدثني محمد بن عبيد، عن عطاء، عن عائشة مرفوعاً. وعطاف ينفرد بما لا يتابع عليه. وحديث ثور أصح، ورجح ذلك أبو حاتم، كما في العلل لابنه (١٢٩٢)، ورواه الدارقطني (٣٩٨٩) من طريق محمد بن سعيد مردويه، نا قزعة بن سويد، نا زكريا، ومحمد بن عثمان، جميعاً عن صفية بنت شيبة به. وسنده ضعيف جداً، قزعة ضعفه جمع من الحفاظ، وقال أحمد: «هو شبيه المتروك»، وقال ابن حبان: «كان كثير الوهم فاحش الخطأ، فلما كثر ذلك في روايته سقط الاحتجاج بأخباره»، وابن مردويه هذا لم أجد من ترجمه، فهو مجهول العين، فتفرده هو وشيخه بهذا الإسناد يجعله غريباً، ورواه الحاكم (٢/٢١٧) من طريق نعيم بن حماد، ثنا أبو صفوان عبد الله بن سعيد الأموي، عن ثور بن يزيد، عن صفية به. وهذا اختلاف على ثور، فقد أسقط هنا ابن عبيد من السند، ونعيم ضعيف، له مناكير، فحديث ابن إسحاق أصح، وأيضاً ثور من أتباع التابعين، فهو لم يدرك صفية. وينظر: الإرواء (٢٠٤٧)، أنيس الساري (٤٤٣٣).

ذلك[١]؛ لأن هذه الوساوس قد ألجأته إلى النطق بالطلاق بغير اختياره، فلم يقع طلاقه، كالمكره بالسلاح ونحوه.

١٤١٢٩ ـ أما من كان لديه وسواس يسير، أو لديه وسواس شديد في غير الطلاق، فطلق زوجته، فإنه يقع طلاقه؛ لأنه لم يجبر على الطلاق.

الفصل الرابع عشر

طلاق الساهي

١٤١٣٠ ـ لا يقع طلاق الساهي، الذي تكلم بالطلاق وهو لا يريد الكلام في الطلاق أصلاً، لكنه سها، فبدلاً من أن ينطق بكلمة تتعلق بأمرٍ آخر معين، نطق بلفظ الطلاق، وهذا مجمعٌ عليه في الجملة[٢]؛ لأنه غير

---

(١) قال شيخنا في الشرح الممتع (١٣/ ٢٩، ٣٠): «ومن الإغلاق ما يكون من الموسوسين، فالموسوس يغلق عليه حتى إنه يطلق بدون قصد، حتى إن بعضهم ـ نسأل الله العافية ـ يقول: إني إذا فتحت الكتاب كأني أقول: امرأتي طالق، وإذا رفعت اللقمة إلى فمي كأني أقول: امرأتي طالق، وكل شيء يبدي له أن امرأته طالق، فهذا لا شك أنه لا يقع طلاقه حتى لو طلق؛ لأن بعضهم إذا رأى الضيق العظيم قال: سأطلق وأستريح، ثم يطلق فهذا لا يقع طلاقه؛ لأنه بلا شك مغلق عليه، وهذا من أعظم ما يكون من الإغلاق، فالذي يبتلى بهذا الوسواس، سواء في عباداته أو في نكاحه يتعب تعباً عظيماً، حتى إنه إذا شك أحدث أو لا؟ قال: سأحدث ليتيقن، وإذا شك هل نوى الدخول في الصلاة أو ما نوى؟ قال: إذاً أنا أقطعها وأنوي من جديد، ثم إن نوى ودخل في الصلاة شك ثم قطعها، وقال: أنوي من جديد وهكذا، فمثل هذا يجب أن يفتى بأن يقال له: لو قالت لك نفسك: إنك ما نويت الصلاة فأنت ناو، ولو قالت لك نفسك: إنك محدث فأنت غير محدث، حتى يزول عنه هذا الأمر؛ لأن هذا يعتبر تصرفه تصرفاً لاغياً، ومن ذلك الطلاق، فطلاق الموسوس لا يعتد به؛ وذلك لأنه إما أن يكون غير واقع، كما لو كان يظن أنه طلق، وإما أن يكون واقعاً بالإغلاق والإكراه كأن شيئاً يغصبه أن يقول فيقول».

(٢) ذكر الإمام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٥/ ٢٨٩) أن الطلاق إذا جرى على لسان الزوج من غير قصدٍ منه لم يلزمه شيء بالاتفاق. ولعله أراد فيما بينه وبين الله تعالى.

مريد للطلاق، فلم يؤاخذ بما لا يريده، كالمتكلم بالكفر وهو لا يريده[١].

١٤١٣١ ـ وهذا الحكم إنما هو فيما بينه وبين الله تعالى وعند تصديق الزوجة له عن قناعة، أو عند وجود قرينة قوية تؤيد ما ذكر من السهو ـ على تفصيل في ذلك ـ[٢]، أما في الحكم فيعامل بما نطق به؛ لأن الأصل أن الإنسان العاقل مؤاخذ بكل ما ينطق به.

الفصل الخامس عشر

عدد الطلقات التي يملكها الزوج

١٤١٣٢ ـ يملك الحر ثلاث تطليقات[٣]؛ ومن الأدلة على ذلك: قوله

---

(١) قال في مدارج السالكين (١/٢٢٦): عند كلامه على حديث الذي أخطأ من شدة الفرح وفي الحديث من قواعد العلم: أن اللفظ الذي يجري على لسان العبد خطأ من فرح شديد، أو غيظ شديد، ونحوه، لا يؤاخذ به، ولهذا لم يكن هذا كافراً بقوله: أنت عبدي وأنا ربك. ومعلوم أن تأثير الغضب في عدم القصد يصل إلى هذه الحال، أو أعظم منها، فلا ينبغي مؤاخذة الغضبان بما صدر منه في حال شدة غضبه من نحو هذا الكلام، ولا يقع طلاقه بذلك، ولا ردته، وقد نص الإمام أحمد على تفسير الإغلاق في قوله ﷺ: **«لا طلاق في إغلاق»** بأنه الغضب، وفسره به غير واحد من الأئمة، وفسروه بالإكراه والجنون. قال شيخنا: وهو يعم هذا كله، وهو من الغلق، لانغلاق قصد المتكلم عليه، فكأنه لم ينفتح قلبه لمعنى ما قاله. والقصد: أن هذا الفرح له شأن لا ينبغي للعبد إهماله والإعراض عنه ولا يطلع عليه إلا من له معرفة خاصة بالله وأسمائه وصفاته، وما يليق بعز جلاله. وقد كان الأولى بنا طي الكلام فيه إلى ما هو اللائق بأفهام بني الزمان وعلومهم، ونهاية أقدامهم من المعرفة، وضعف عقولهم عن احتماله. غير أنا نعلم أن الله ﷻ سيسوق هذه البضاعة إلى تجارها، ومن هو عارف بقدرها، وإن وقعت في الطريق بيد من ليس عارفاً بها، فرب حامل فقه ليس بفقيه، ورب حامل فقه إلى من هو أفقه منه».

(٢) ذكر في بداية المجتهد (٧/٣٩) أن المالكية قالوا: إن اقترن بلفظ الطلاق الصريح ما يدل على صدق دعواه في عدم إرادته الطلاق صدق في ذلك، كأن تسأله المرأة أن يطلقها من وثاق هي فيه، وشبهه.

(٣) قال في بداية المجتهد (٧/٨): «اتفقوا على أن العدد الذي يوجب البينونة في =

تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ﴾ [البقرة: ٢٢٩] ثم قال تعالى في الآية التي بعدها: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ﴾ [البقرة: ٢٣٠].

١٤١٣٣ ـ يملك العبد تطليقتين، وهذا الحكم مجمع عليه بين عامة أهل العلم[(١)]؛ لما ثبت عن عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ: «ينكح العبد امرأتين، ويطلق تطليقتين، وتعتد الأمة حيضتين»[(٢)].

الفصل السادس عشر

الطلاق المبتوت

١٤١٣٤ ـ من استوفى عدد طلاقه لم تحل له زوجته التي طلق حتى تنكح زوجاً غيره نكاحاً صحيحاً، لا نكاح تحليل[(٣)]؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ﴾ [البقرة: ٢٣٠].

= طلاق الحر ثلاث تطليقات إذا وقعت متفرقات»، وحكى في المغني (١٠/ ٣٥٤)، والشرح الكبير على المقنع (٢٢/ ٣٠٩) أنه لا خلاف في هذا الحكم في حق الحر الذي تحته حرة وفي حق العبد الذي تحته أمة، وحكى الزركشي في شرحه (٥/ ٤٤١، ٤٤٥) الإجماع على أن الحر الذي تحته حرة يملك ثلاث طلقات، وقال (٥/ ٤٤٢، ٤٤٣): «الأحاديث في الباب ضعيفة، والذي يظهر من الآية الكريمة أن كل زوج يملك الثلاث مطلقاً»، قال في الإنصاف (٢٢/ ٣٠٨، ٣٠٩): «وهو قول قوي».

(١) قال الإمام الطحاوي كما في مختصر اختلاف العلماء (٢/ ٣٠٨): «لا يختلفون أن طلاق العبد لزوجته تطليقتان»، وقال ابن رشد في بداية المجتهد (٧/ ١٦): «وأما كون الرق مؤثراً في عدد الطلاق فإنه حكى قوم أنه إجماع، وأبو محمد بن حزم وجماعة من أهل الظاهر مخالفون في ذلك، ويرون أن الحر والعبد في هذا سواء». وينظر تفصيل الخلاف في هذه المسألة في الاستذكار (٦/ ١٢٤، ١٢٥)، وقد ذكر في ذلك خلافاً بين الصحابة، لكن كلهم يرون أن الرق مؤثر في نقصان الطلاق، والخلاف بينهم في كيفية هذا التأثير. وينظر: ما سبق قبل تعليق واحد.

(٢) سبق تخريجه وذكر شواهده في باب المحرمات في النكاح.

(٣) روى سعيد (١٠٦٥)، والطحاوي في شرح الآثار (٣/ ٥٧) بإسناد صحيح عن سفيان بن الحارث السلمي، قال: جاء رجل إلى ابن عباس، فقال: إن عمه طلق ثلاثاً =

١٤١٣٥ ـ ويشترط أيضاً لحلها لزوجها الأول: أن يجامعها الزوج الثاني، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[1]؛ لقول رسول الله ﷺ لامرأة رفاعة: «**لعلك تريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا حتى تذوقي عسيلته، ويذوق عسيلتك**» متفق عليه[2]، والمراد بالعسيلة: الجماع.

الفصل السابع عشر
الطلاق البدعي

١٤١٣٦ ـ لا يحل للزوج أن يبت طلاق الزوجة في موقف واحد، فلا يحل له جمع الثلاث طلقات، كأن يقول: أنت طالق ثلاثاً، أو يقول: أنت طالق، ثم طالق، ثم طالق، يريد وقوع الطلقات الثلاث، وهذا قول الجمهور[3]؛ لقوله تعالى: ﴿إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١]، وثبت عن عمر، وابنه عبد الله، وابن مسعود، والمغيرة بن شعبة، وابن عباس ما يدل على أن هذا الطلاق معصية لله تعالى[4]، فدل ذلك على أنه من

= فندم؟ فقال: عمك عصى الله، فأندمه، وأطاع الشيطان، فلم يجعل له مخرجاً. قال: أرأيت إن أنا تزوجتها عن غير علم منه، أترجع إليه؟ فقال: من يخدع الله يخدعه الله.

(١) فلم يخالف فيه سوى سعيد بن المسيب، فقد حكي عنه أنه قال: تحل للأول بمجرد عقد الثاني عليها. ينظر: الإجماع (ص١٠٢)، الإشراف (٤/ ١٩٩، ٢٠٠)، التمهيد (١٣/ ٢٢٠).

(٢) صحيح البخاري (٢٦٣٩)، وصحيح مسلم (١٤٣٣).

(٣) مجموع الفتاوى لابن تيمية (١٩/ ٢٨٤).

(٤) تنظر هذه الآثار في: موطأ مالك (٢/ ٥٧٠، ٥٧١)، ومسند الشافعي (١٢٤٨ ـ ١٢٥٢)، ومصنف عبد الرزاق (١١٠٦١ ـ ١١٠٧٨، و١١٣٤٠ ـ ١١٣٥٣)، وسنن سعيد (١٠٦٣ ـ ١٠٩٣)، ومصنف ابن أبي شيبة (٥/ ١٠ ـ ١٥، و٢١ ـ ٢٥)، وسنن أبي داود (٢١٩٨)، والأوسط لابن المنذر: لوحة (٢٦١ ب ـ ٢٦٥ ب/٨)، وسنن البيهقي (٧/ ٣٣٣ ـ ٣٤٠)، وسنن الدارقطني (٣٩٦٧ ـ ٣٩٧٦)، والمطالب العالية (١٧٠١ ـ ١٧٠٣).

وهذه الآثار كلها صريحة عن هؤلاء الصحابة ﷺ في تحريم إيقاع الثلاث =

العدوان وأن من طلق زوجته كذلك لم يطلقها للعدة التي أمر الله تعالى بها.

١٤١٣٧ ـ وهذا الطلاق يقع ثلاثاً، وهذا قول عامة أهل العلم؛ لأنه لفظ صريح في إيقاع ثلاث طلقات، فوجب احتسابها، كالطلاق في الحيض، ولما ثبت عمن قال بتحريم هذا الطلاق ممن سبق ذكرهم من أصحاب النبي ﷺ، وعن علي بن أبي طالب، وعائشة، وعبد الله بن عمرو، وعبد الله بن مغفل، وأنس بن مالك، من القول بوجوب احتسابه ثلاثاً[١].

١٤١٣٨ ـ والقول بأنه لا يقع بالثلاث مجتمعة في حق المدخول بها سوى واحدة قول حدث بعد عصر الصحابة والتابعين[٢]، ولم يقله سوى

= مجتمعة، عدا عمر، فإنه إنما ثبت عنه أنه كان إذا ظفر برجل طلق امرأته ثلاثاً أوجع رأسه بالدِّرة. وظاهر هذا أن عمر لا يستبيح ضربه بالدرة إلا لأنه يرى حرمة فعله.

(١) تنظر هذه الآثار في المراجع المذكورة عند تخريج الآثار السابقة في تحريم إيقاع الثلاث مجتمعة.

(٢) ثبت عن بعض التابعين في المصنفين وغيرهما أنهم قالوا: من طلق زوجته ثلاثاً قبل أن يدخل عليها لم يقع عليها إلا واحدة، وهذا القول هو الذي رواه طاوس عن ابن عباس، كما عند عبد الرزاق (١١٠٧٨) بإسناد رجاله ثقات، لكن روايته مخالفة لما رواه جماعة من تلاميذ ابن عباس عنه.

وذهب محمد بن إسحاق، وبعض متقدمي المالكية الأندلسيين إلى أن المدخول بها لا يقع عليها أيضاً سوى طلقة واحدة، ورجحه شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن القيم، والشيخ أحمد شاكر، والشيخ عبد الرحمٰن السعدي، وشيخنا محمد بن عثيمين، وحكي عن بعض الصحابة وبعض التابعين، ولم أقف على رواية ثابتة عن أحد منهم، ومن عزاه إليهم لم يذكر لذلك أسانيد متصلة ـ وسيأتي قول ابن رجب في ذلك ـ وكان شيخنا عبد العزيز بن باز يرجح هذا القول في حق من قال: «هي طالق ثلاثاً» فقط، أما من كرر اللفظ، فيرى أنه يقع ثلاثاً.

قال الحافظ في الفتح، باب من جوز الثلاث (٩/ ٣٦٣) بعد ذكره لبعض من خالف في ذلك: «ويتعجب من ابن التين حيث جزم بأن لزوم الثلاث لا اختلاف فيه، وإنما الاختلاف في التحريم، مع ثبوت الاختلاف كما ترى».

هذا وقد ذهب بعض أهل الظاهر ـ وهو قول للرافضة ـ إلى أنه لا يقع ولو طلقة واحدة.

أفراد من أهل العلم قديماً وحديثاً، وليس له دليل قوي يسنده، سوى فهم مرجوح لما رواه مسلم وغيره عن طاوس عن ابن عباس، قال: كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر: إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم. فأمضاه عليهم(١).

---

(١) صحيح مسلم (١٤٧٢).

والاستدلال بهذا الحديث هنا فيه ضعف ظاهر، فهل يظن أن عمر سيغير حكماً للنبي ﷺ أجمعت عليه الأمة في عهد أبي بكر، ولا يصح تسويغ هذا بزيادة الجلد في حد الخمر، فإن هذه الزيادة إنما هي من باب التعزير، وليست زيادة في نفس الحد، ثم هي زيادة، وليست تبديلاً لحكم شرعي، وأيضاً راوي الحديث ابن عباس يفتي بأنه يقع ثلاثاً ـ كما سبق ـ فهل سيخالف ما رواه من السُّنَّة، وهل عمر وابن عباس سيحرمان زوجة الرجل عليه تعزيراً له ويبيحانها لرجل آخر وهما يعلمان أن النبي ﷺ كان يجعل طلاق الثلاث واحدة، مع أن عمر كان وقافاً عند حدود الله، وابن عباس هو القائل في متعة الحج: «ما أرى الله ﷻ إلا سيعذبكم، أحدثكم عن رسول الله ﷺ، وتخبرونني عن أبي بكر وعمر» رواه أحمد (٢٢٧٧)، وغيره كما في زاد المعاد (٢/ ٢٠٦)، وقال ابن المنذر في الأوسط: لوحة (٢٦٥أ/ ٨): «غير جائز أن يظن بابن عباس أنه يحفظ عن النبي ﷺ [شيئاً] ثم يفتي بخلافه».

ثم أين الرواية عن الصحابة ـ ولو في واقعة واحدة ـ أن واحداً منهم جعل الثلاث واحدة؟ فالروايات الثابتة عنهم في دواوين الإسلام ـ كما سبق ـ إنما هي في جعل الثلاث للمدخول بها ثلاثاً. فهل يمكن أن يوافقوا عمر على تغيير هذا الحكم ـ على فرض تغييره له كما يقول أصحاب هذا القول ـ، ولا يقول واحد منهم بما دلت عليه السُّنَّة التي أجمع عليها في عهد أبي بكر؟ وكيف يفعلون ذلك وقد أنكر عليه في متعة الحج جماعة منهم ممن ثبت عنهم أن طلاق الثلاث مجموعة ثلاث، كعلي، وابن عمر، وابن عباس ـ كما سبق ـ مع أن الخلاف في مسألة التمتع أخف من الخلاف في هذه المسألة بكثير. ينظر: التمهيد (٨/ ٢٠٥ ـ ٢١٤)، المحلى: المسألة (١٩٤٩)، زاد المعاد (٢/ ١٧٧ ـ ٢٢٣).

قال ابن المبرد في سير الحاث في علم الطلاق الثلاث (ص٩٨): «قال ابن رجب في هذا الكتاب ـ أي: كتاب: مشكل الأحاديث الواردة في أن الطلاق الثلاث واحدة ـ: فصل: اعلم أنه لم يثبت عن أحد من الصحابة، ولا من التابعين، ولا من أئمة السلف =

= المعتد بقولهم في الفتاوى في الحلال والحرام شيء صريح في أن الطلاق الثلاث بعد الدخول يحسب واحدة إذا سيق بلفظ واحد».

وأيضاً ثبت عن عمر وابن عباس ما يدل على أنهما يريان أن وقوع الثلاث ثلاثاً حكم شرعي عام وليس من باب التعزير، فقد روى الطبراني في الأوسط (٨٠٢٥)، والدارقطني (٣٩٠٥) عن ابن عمر، أن رجلاً أتى عمر، فقال: إني طلقت امرأتي البتة، وهي حائض، فقال عمر: عصيت ربك، وفارقت امرأتك. فقال الرجل: فإن رسول الله ﷺ أمر ابن عمر حين طلق امرأته أن يراجعها؟ فقال له عمر: إن رسول الله ﷺ أمره أن يراجع بطلاق بقي له، وإنه لم يبق لك ما ترتجع به امرأتك» وسنده حسن. وينظر: الحيض والنفاس (٤١٩)، وروى الدارقطني بإسناد صحيح عن مجاهد، قال: جاء رجل من قريش إلى ابن عباس، فقال: يا أبا عباس إني طلقت امرأتي ثلاثاً وأنا غضبان، فقال: إن أبا عباس لا يستطيع أن يحل لك ما حرُم عليك، عصيت ربك، وحرمت عليك امرأتك. . . ، وروى الإمام مالك (٢/ ٧٠)، ومن طريقه الإمام الشافعي في مسنده (١٢٤٨) بإسناد صحيح عن محمد بن إياس بن بكير، أنه قال: طلق رجل امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها، ثم بدا له أن ينكحها، فجاء يستفتي، فذهبت معه أسأل له، فسأل ابن عباس وأبا هريرة عن ذلك، فقالا: لا نرى أن تنكحها حتى تنكح زوجاً غيرك، قال: فإنما طلاقي إياها واحدة؟ قال ابن عباس: «إنك أرسلت من يدك ما كان لك من فضل»، فظاهر قول عمر: «لم يبق لك ما ترتجع به امرأتك»، وقول ابن عباس: «إن أبا عباس لا يستطيع أن يحل لك ما حرم عليك»، وقوله: «إنك أرسلت بيدك ما كان لك من فضل» تدل على أنهما يريان أن وقوع الثلاث المجموعة حكم شرعي عام، وأنهما لا يقولان بذلك اجتهاداً منهما تعزيراً لمن أوقع هذا الطلاق المحرم.

فكل ما سبق يدل على أن رواية طاوس عن ابن عباس ليس المراد بها عموم طلاق الثلاث في وقت واحد، والأقرب أن المراد بها تكرار الثلاث في وقت واحد، كأن يقول: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق. أو يقول: أنت طالق، ثم طالق، ثم طالق. ويدعي أنه يريد التأكيد، لا وقوع الثلاث، كما قال غير واحد من أهل العلم، فهذا الطلاق ظاهره أن المطلق أراد ثلاثاً، ويحتمل أنه أراد واحدة، فكان النبي ﷺ وأبو بكر يقبلون قول من قال: إنما أردت واحدة، لتصديقهما لهم، فلما كان في عهد عمر، وكثر الداخلون في الإسلام، وكان فيهم من يصدق في هذه الدعوى، وفيهم من لا يصدق في ذلك، رأى عمر أن يؤاخذ الناس بظاهر قولهم.

ومما يضعف أيضاً الاستدلال برواية طاوس السابقة عند مسلم على عموم مسائل =

١٤١٣٩ ـ والأقرب أن عمر إنما أمضى عليهم اللفظ المحتمل للثلاث وللواحدة، كما لو قال: (أنت طالق) (أنت طالق)، (أنت طالق)، وقال:

= طلاق الثلاث مجموعة: أن أبا داود أخرج هذه الرواية في سننه (٢١٩٩) بإسناد صححه الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ٢٥١) عن طاوس، عن ابن عباس، قال: «كان الرجل إذا طلق زوجته ثلاثاً قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد النبي ﷺ..»، ثم ذكره بنحو رواية مسلم السابقة. فهذه الرواية تفيد أن الحكم الذي نقله ابن عباس عن عمر إنما هو في غير المدخول بها، وهذا هو الموافق لفتيا ابن عباس السابقة، والتي أخرجها عبد الرزاق من طريق طاوس أيضاً، ومسألة غير المدخول بها لا يترتب على القول بجعل الثلاث مجتمعة ثلاثاً سوى منع مطلقها من العقد عليها مرة أخرى، وهذا قد يقال به مراعاة لمصلحة الزوجة؛ لأن من طلقها قبل دخوله بها بهذه الصيغة التي تدل على شدة كرهه للزواج بها سيقدم غالباً على طلاقها بعد الدخول بها.

وكذلك مما يضعف الاستدلال برواية طاوس السابقة: أنه قد تفرد بها، وخالف جميع تلاميذ ابن عباس فيما نقله من فتيا ابن عباس في هذه المسألة ـ كما سبق ـ، كما أنه تفرد برواية هذا الحديث الذي هو في مسألة تعم بها البلوى، وتتوافر الهمم على نقله لو كان عاماً في مسائل الطلقات الثلاث المجموعة، قال في سير الحاث (ص٩٢): «قال القاضي إسماعيل في كتاب (أحكام القرآن): طاوس مع فضله وصلاحه يروي أشياء منكرة، منها هذا الحديث، وعن أيوب أنه كان يعجب من كثرة خطأ طاوس، وقال ابن عبد البر: شذ طاوس في هذا الحديث، قال ابن رجب: وكان علماء أهل مكة ينكرون على طاوس ما ينفرد به من شواذ الأقاويل».

وعلى وجه العموم فإن جميع ما سبق ذكره يدل على أن استدلال من قال بأن طلاق الثلاث يكون واحدة في جميع الحالات برواية مسلم السابقة ـ والتي هي عمدة أدلة أصحاب هذا القول ـ في غاية الضعف.

وللتوسع في هذه المسألة تنظر المراجع التي مرت في ثنايا هذا التعليق، والمراجع المذكورة في تخريج أقوال الصحابة في تحريم جمع ثلاث طلقات. وينظر أيضاً: الاستذكار (٦/ ٣ ـ ٩)، بداية المجتهد (٧/ ٨ ـ ١٢)، المفهم (٤/ ٢٣٧ ـ ٢٤٦)، شرح ابن بطال (٧/ ٣٩٠ ـ ٣٩٣)، إكمال المعلم (٥/ ١٩ ـ ٢٢)، شرح مسلم للنووي (١٠/ ٧٠ ـ ٧٢) مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٣/ ٧ ـ ١٠١)، أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة (١/ ٢١٥ ـ ٤٢٢)، وفيها توسُّع في ذكر مراجع هذه المسألة، وفي ذكر الأقوال فيها وأدلة كل قول وما أورد على هذه الأدلة من مناقشات، جامع أحكام النساء (٤/ ٦٤).

أردت بالثانية والثالثة التأكيد، فكانوا يصدقون إذا ادعوا ذلك في عهد النبوة وعهد أبي بكر وصدر خلافة عمر؛ لأنهم كانوا صحابة عدولاً لا يكذبون فيما يذكرون من قصد التأكيد، فلما كثر الداخلون في الإسلام في عهد عمر، وكثر التحايل على حدود الله، أمضى عمر الأمر على ظاهر اللفظ، فجعله ثلاثاً[(١)].

١٤١٤٠ ـ لا يجوز للزوج طلاق المدخول بها في حال حيضها، أو في طهر جامعها فيه، وهذا مجمعٌ عليه، فقد أجمع أهل العلم على أن طلاق الزوجة الحائض وطلاق الزوجة وهي في وقت طهر قد جامعها فيه طلاق بدعي محرم[(٢)]؛ لما روى البخاري ومسلم عن عبد الله بن عمر ﵄، أنه طلق امرأته وهي حائض، على عهد رسول الله ﷺ، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال رسول الله ﷺ: «**مره فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر، ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء**»[(٣)].

١٤١٤١ ـ وهذا الطلاق البدعي المحرم يقع بإجماع عامة أهل

---

(١) قال في التوضيح لشرح الجامع الصحيح (٢٥/ ١٩٠): «قال ابن شريح: يمكن أن يكون إنما جاء في نوع خاص من الطلاق الثلاث، وهو أن يفرق بين اللفظ، كأن يقول: أنت طالق، أنت طالق، طالق أنت ـ كان في عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر، والناس على صدقهم وإسلامهم، ولم يكن ظهر فيهم الخداع، وكانوا يصدقون بأنهم أرادوا التأكيد في الثلاث، فلما رأى عمر في زمانه أموراً ظهرت وأحوالاً تغيرت منع من حمل اللفظ على التكرار، وألزمهم الثلاث».

(٢) المحلى (١٠/ ١٦٤)، المسألة ـ (١٩٤٩)، التمهيد (١٥/ ٥٣، ٥٧، ٥٨)، بداية المجتهد (٧/ ١٧)، تفسير القرطبي (١٨/ ١٥٣)، المغني (١٠/ ٣٢٤، ٣٢٦)، مجموع الفتاوى (٣٣/ ٧، ٦٦، ٧١، ٧٢، ٧٥)، شرح مسلم للنووي (١٠/ ٦٠). وينظر: الإنصاف (٢٢/ ١٧٣)، مغني ذوي الأفهام (ص١٨٠).

(٣) رواه البخاري (٥٢٥١) ومسلم (١٤٧١)، وعندهما زيادة «**فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء**».

العلم[1]، لما ثبت عن ابن عمر أن النبي ﷺ احتسب عليه طلاقه لزوجته وهي حائض[2].

---

(١) وقد حكاه بعض أهل العلم إجماعاً، لكن ذكر ابن عبد البر، والقرطبي وغيرهما أنه روي عن أفراد من التابعين أنه لا يقع، وقد رجحه شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، وشيخنا عبد العزيز بن باز، وشيخنا محمد بن عثيمين. ينظر التمهيد (١٥/ ٥٩)، تفسير القرطبي لأول سورة الطلاق (١٨/ ١٥٢)، مجموع الفتاوى (٣٣/ ٧، ٨، ٢٠ ـ ٢٤، و٧٥ ـ ١٠١)، زاد المعاد (٥/ ٢١٨ ـ ٢٤١)، نيل المآرب في تهذيب شرح عمدة الطالب (٤/ ١١٦، ١١٨)، فتاوى شيخنا محمد بن عثيمين، جمع أشرف عبد المقصود (ص٧٩٤، ٧٩٥).

(٢) سبق ذكر ما ثبت في ذلك عن ابن عمر في باب الحيض: المسألة (١١٧٢، ١١٧٣).

وقد استدل من قال بأن الطلاق في الحيض لا يقع برواية في حديث ابن عمر المذكور أعلاه، وهي من طريق ابن جريج، عن أبي الزبير عنه، ولفظها: «فردها علي، ولم يرها شيئاً»، وقد أخرجها الشافعي في مسنده (١٢٤٢)، وأحمد (٥٥٢٤)، وأبو داود (٢١٨٥). وقد أعلها جمع من أهل العلم، كالإمام الشافعي، وأبي داود وابن عبد البر، وغيرهم بالشذوذ، فقد تفرد بها راويان عن ابن جريج، وخالفهما خمسة من الرواة عنه فلم يذكروها، وتفرد بها أبو الزبير، وخالفه خمسة عشر من تلاميذ ابن عمر، فلم يذكروها، وكثير منهم أوثق منه، وألصق بابن عمر منه، كابنه سالم، ومولاه نافع، وأيضاً في روايات جماعة منهم: أن ابن عمر سئل: هل حسبت عليه؟ فأجاب بما يدل على أنها حسبت طلقة واحدة، فهذا كله يدل على شذوذ رواية أبي الزبير، وعلى فرض ثبوتها فيحتمل أن معناها: لم يرها شيئاً مشروعاً، لتتفق مع بقية الروايات، قال الخطابي في معالم السنن (٣/ ٩٦، ٩٧): «قال أهل الحديث: لم يرو أبو الزبير حديثاً أنكر من هذا. وقد يحتمل أن يكون معناه: أنه لم يره شيئاً باتاً يحرم معه المراجعة، ولا تحل له إلا بعد زوج، أو لم يره شيئاً جائزاً في السُّنَّة ماضياً في حكم الاختيار، وإن كان لازماً»، وقال الإمام الشافعي كما في سنن البيهقي (٧/ ٣٢٧): «وقد يحتمل أن يكون: لم تحسب شيئاً صواباً غير خطأ، كما يقال للرجل: أخطأ في فعله، وأخطأ في جواب أجابه به: لم يصنع شيئاً صواباً»، وقال الشيخ مصطفى العدوي في جامع أحكام النساء (٤/ ٤٥) بعد ذكره لشذوذ رواية أبي الزبير: «أطبق العلماء على تضعيف زيادة (ولم يرها شيئاً)، وإن كان ابن حزم قد جنح هو وابن القيم إلى تصحيحها، فقولهما مردود ومحجوج بما قدمناه»، ثم ذكر أثراً ذكره ابن حزم عن ابن عمر أنه سئل عن طلاق =

١٤١٤٢ ـ يحرم طلاق الزوجة في وقت النفاس[١]؛ لأن ذلك يؤدي إلى طول العدة عليها، ولأن الزوج لا يرغب في الزوجة وقت النفاس، فحرم الطلاق في هذه الحال، كالطلاق في الحيض.

١٤١٤٣ ـ يحرم طلاق المرضع وقت الرضاع، فمن كانت له زوجة ترضع، فرغب في طلاقها، وجب عليه أن ينتظر حتى تحيض ثم تطهر من حيضها، فإن رغب أن يطلقها حينئذٍ جاز ذلك[٢]؛ لما في طلاق المرضع من تطويل العدة عليها.

الفصل الثامن عشر

طلاق السُّنَّة

١٤١٤٤ ـ طلاق السُّنَّة: أن يطلقها في طهرٍ لم يجامعها فيه طلقة

= الحائض، فقال: «لا يعتد بذلك»، وذكر أن ابن حزم وابن القيم احتجا به، وذكر أن هذا الأثر عند ابن أبي شيبة من الطريق التي ذكرها ابن حزم بلفظ «لا تعتد بتلك الحيضة» وهذا كله يدل على ضعف أدلة أصحاب هذا القول، وأنه قول مخالف لما ثبت في السُّنَّة الصحيحة من وقوع طلاق الحائض، كما أنه مخالف لما ثبت في ذلك عن عمر كما سبق في مسألة طلاق الثلاث مجموعة، ولما ثبت في ذلك عن ابن عمر من قوله في بعض روايات حديثه السابق في الصحيحين وغيرهما، كما أن القول بعدم وقوع طلاق الحائض لم يثبت في رواية صريحة عن أحد من السلف فيما يظهر، وما نسب من ذلك إلى طاوس وخلاس، في صحته نظر، وهو غير صريح في نسبة هذا القول إليهما كما في جامع أحكام النساء (٤/ ٤٨، ٤٩). وينظر في هذه المسألة أيضاً: التمهيد (١٥/ ٥١ ـ ٥٨)، المحلى (١٠/ ١٦١ ـ ١٦٧)، المسألة (١٩٤٩)، معرفة السنن (١١/ ٢٧ ـ ٢٩)، الفتح (٩/ ٣٥٣ ـ ٣٥٥)، الحيض والنفاس (٢/ ٩٣٣ ـ ٩٨٦).

(١) الشرح الممتع (١/ ٥١٨).

(٢) قال شيخنا ابن عثيمين في الضياء اللامع من الخطب الجوامع (٢/ ٢٥٥) في [الخطبة الثانية في شروط النكاح وكيفية طلاق السُّنَّة أيضاً]: «إذا كانت لك زوجة ترضع وقد جامعتها بعد نفاسها وأردت أن تطلقها فلا يجوز أن تطلقها حتى تحيض ولو طال الزمن، فإذا حاضت وطهرت فطلقها إن شئت».

واحدة، ثم يدعها حتى تنقضي عدتها؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١]، ولحديث ابن عمر السابق، وقد أجمع أهل العلم على أن من طلق زوجته طلقة واحدة، ثم تركها حتى تنقضي عدتها، أنه مصيب للسنة، مطلق للعدة التي أمر الله تعالى بها[(١)].

١٤١٤٥ ـ إذا قال الزوج لزوجته: أنت طالق للسنة، وهي في طهر لم يصبها فيه، طلقت في الحال؛ لأنه وصف الطلقة بصفتها المشروعة، وكانت كما قال، فتقع، كما لو قال لزوجته وهي في هذه الحال «أنت طالق طلقة واحدة»، وهذا مجمعٌ عليه[(٢)].

١٤١٤٦ ـ إذا قال الزوج لزوجته: «أنت طالق للسنة»، وكانت في طهر جامعها فيه، لم يقع الطلاق حتى تحيض ثم تطهر؛ لأن الطلاق في الطهر الذي جامعها فيه والطلاق حال الحيض الذي يلي هذا الطهر طلاق بدعة، فإذا طهرت من الحيضة كان الطلاق في هذا الوقت طلاق سنة، فتطلق حينئذٍ، لأن الصفة التي علق الطلاق عليها وجدت.

١٤١٤٧ ـ وإن قال ذلك لزوجته وهي حائض: «أنت طالق للسُّنَّة» لم يقع هذا الطلاق في الحال؛ لأن طلاقها في هذا الوقت الذي هي حائض فيه (طلاق بدعة)، فإذا طهرت من هذه الحيضة وقع عليها هذا الطلاق، لأن الصفة التي علق عليها الطلاق ـ وهي الطلاق للسُّنَّة ـ وجدت حينئذٍ.

١٤١٤٨ ـ وإن قال لزوجته: أنت طالق للبدعة، وهي حائض، أو في طهر أصابها فيه طلقت في الحال؛ لأنه وصف الطلقة بوصف كان موجوداً وقت تكلمه بالطلاق، فيقع طلاقه، لتحقق الصفة.

١٤١٤٩ ـ وإن كانت الزوجة وقت قول الزوج: «أنت طالق للبدعة»

---

(١) الأوسط: لوحة (٢٦٢ أ/٨)، الإجماع (ص٩٩)، الإشراف (٤/ ١٦٠)، التمهيد (١٥/ ٥٧، ٦٩)، بداية المجتهد (٧/ ١٧)، مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٣/ ٥، ٦)، القوانين الفقهية (ص١٥٠)، الإنصاف (٢٢/ ١٦٩)، مغني ذوي الأفهام (ص١٨٠).
(٢) الإنصاف (٢٢/ ١٩٥).

في طهرٍ لم يجامعها فيه لم تطلق حتى يجامعها، أو تحيض؛ لأن الصفة التي علق الطلاق عليها لا تتحقق إلا في هاتين الحالتين فلا يقع الطلاق إلا بوجود أحدهما.

١٤١٥٠ ـ إذا قال لزوجته: (أنت طالق) (أنت طالق)، (أنت طالق)، أو قال: (أنت طالق طالق طالق)، وأراد بالثانية والثالثة التأكيد، وصدق في ذلك، لم يقع سوى واحدة، وهذا قول الجمهور[١]؛ لأن هذا هو ما أراده وقصده، واللفظ يحتمله[٢].

الفصل التاسع عشر

وقت طلاق غير المدخول بها

١٤١٥١ ـ غير المدخول بها لا سُنَّة لطلاقها ولا بدعة من جهة وقته

(١) قال العبادي في الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/ ٣٤): «ولو قال: أنت طالق طالق أو قال: أنت طالق أنت طالق وقال: عنيت الأول صدق ديانة، وكذا إذا قال: قد طلقتك قد طلقتك أو أنت طالق قد طلقتك أو قال: أنت طالق فقال له رجل ما قلت قال: قد طلقتها أو قال: قلت: هي طالق فهي واحدة في القضاء»، وقال الكوراني الشافعي ثم الحنفي في الكوثر الجاري إلى رياض أحاديث البخاري (٧/ ٣٧٢): «الفقهاء قالوا: إذا قال: أنت طالق طالق ونوى التأكيد تقبل منه»، وقال ابن مفلح في المبدع في شرح المقنع (٦/ ٣٣٧): «**تنبيه**: إذا قال: أنت طالق طالق، فهي واحدة؛ لأن اللفظ الثاني لا يصلح للاستئناف، فيصرف إلى التأكيد؛ كقوله ﷺ: «**فنكاحها باطل باطل**»».

(٢) قال الرجراجي المالكي في مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها (٤/ ٢٩٩): «أما قوله: (أنت طالق طالق [طالق]) و(أنت طالق أنت طالق أنت طالق) فهي ثلاث، إلا أن ينوي واحدة ويريد بالبقية الإسماع والتأكيد، فينوى باتفاق المذهب»، وقال الغزالي في الوسيط في المذهب (٥/ ٤٠٧): ولو قال: أنت طالق طالق طالق فله أن يقصد التأكيد.. ولو قال: أنت طالق وطالق وطالق وقصد بالثالثة تأكيد الثانية جاز»، وقال مرعي الحنبلي في دليل الطالب لنيل المطالب (ص٢٦٤): «وإذا قال: أنت طالق لا بل أنت طالق: فواحدة. وإن قال: أنت طالق، طالق، طالق فواحدة ما لم ينو أكثر. وأنت طالق أنت طالق: وقع اثنتان إلا أن ينوي تأكيداً متصلاً أو إفهاماً».

بالإجماع[1]، فإذا قال: «أنت طالق للسنة»، أو قال: «أنت طالق للبدعة» التغت الصفة؛ لأن طلاقها لا يتصف بسنة ولا بدعة، فكأنه قال: «أنت طالق» ولم يزد، ويقع الطلاق في الحال ولو كانت حائضاً، لأنه لا عدة عليها يخشى أن تطول بسبب الحيض.

الفصل العشرون

طلاق الحامل

١٤١٥٢ ـ الحامل التي تبيَّن حملها لا سُنَّة لطلاقها ولا بدعة، فلو قال زوجها لها: «أنت طالق للسنة» أو «أنت طالق للبدعة» التغت الصفة؛ لأن طلاقها لا يتصف بذلك، لأنه يجوز طلاقها وهي حامل بالإجماع[2]، لأن العدة لا تطول بطلاقها في حال دون حال، فيكون كمن قال: «أنت طالق» ولم يزد، وتطلق في الحال، لوجود هذا الطلاق الصريح.

الفصل الحادي والعشرون

طلاق الآيسة والتي لم تحض

١٤١٥٣ ـ الآيسة من الحيض، والتي لم تحض، فلا سنة لطلاقها، ولا بدعة، فمتى قال: أنت طالق للسنة أو للبدعة طلقت في الحال؛ لأنه لا سنة لطلاقها ولا بدعة، لأنه يجوز طلاقها في جميع الأوقات، لأن عدتها لا تطول لأي سبب، لأن عدتها بالأشهر، فتلتغي الصفة، فهو كمن قال: «أنت طالق» ولم يزد[3].

---

(١) التمهيد (١٥/ ٧٢).

(٢) مراتب الإجماع (ص٨٢)، التمهيد (١٥/ ٨٠، و١٦/ ٨٧). وينظر رسالة «أحكام المرأة الحامل وحملها» (ص٨٣).

(٣) الأقرب أن الطلاق المذكور في هذه المسألة والمسألتين قبلها طلاق سُنَّة؛ لأنه طلاق جائز، وهو ليس طلاق بدعة بالإجماع، كما سبق، بل قد حكى ابن عبد البر في التمهيد (١٥/ ٨٠) الإجماع على أن طلاق الحامل طلاق سُنَّة، وإن كان في ذلك =

الفصل الثاني والعشرن

صريح الطلاق

١٤١٥٤ ـ صريح الطلاق هو لفظ الطلاق، وما تصرّف منه، كقوله: (أنت طالق)، أو (مطلقة)، أو (طلقتك)؛ لأن هذا اللفظ وما تصرف منه موضوع للطلاق بخصوصه، فكان صريحاً فيه، كلفظ البيع[١].

١٤١٥٥ ـ إذا أتى الزوج بالطلاق بلفظه الصريح (طلقت) أو ما تصرَّف منه، وكان يفهَم معناه، وقع الطلاق، ولو قال: لم أنوه، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ لأن ما يعتبر له القول يكتفى فيه به من غير نية إذا كان صريحاً فيه، كالبيع.

الفصل الثالث والعشرون

كنايات الطلاق

١٤١٥٦ ـ ما عدا لفظ «طالق» وما تصرَّف منه، مما يحتمل الطلاق، ويحتمل غيره، فكناية، لا يقع به الطلاق إلا أن ينويه.

= خلاف كما في الأوسط لوحة (٨/٢٦٣)، والشرح الكبير والإنصاف (٢٢/ ١٩١، ١٩٢)، أما لفظة (أو حاملاً) في حديث ابن عمر فقد ذهب إليها الإمام أحمد كما في الشرح الكبير (٢٢/ ١٩٢)، لكنه قد تفرد بها أحد تلاميذ سالم بن عبد الله. ينظر: الحيض والنفاس (٢/ ٩٧٢)، وقد ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٣/ ٧) أن الخلاف في طلاق من تبيَّن حملها خلاف لفظي، لكن ترد عليه هذه المسألة. والله أعلم.

(١) ذكر في بداية المجتهد (٧/ ٣٨)، وفي الفتح، باب إذا قال: فارقتك (٩/ ٣٦٩، ٣٧٠) الاتفاق على أن لفظ «الطلاق» صريح فيه. ثم ذكر في الفتح ما روي عن عمر في قصة الرجل الذي قالت له زوجته: شبهني، فقال في تشبيهه لها: أنت خلية طالق. وأن عمر لم يحسبها شيئاً. وهذا لا خلاف فيه؛ لأن القرينة تقتضي عدم إرادة الطلاق.

(٢) حكى في الإنباه كما في الإقناع في مسائل الإجماع للفاسي (٣/ ١٢٥٩)، وفي المغني (١٠/ ٣٧٢، ٣٧٣)، والشرح الكبير (٢٢/ ٢١٦) أنه لا خلاف في ذلك. وينظر: ما سبق من نقول في أول كتاب الطلاق، عند الكلام على طلاق الهازل في فصل النطق بالطلاق.

١٤١٥٧ ـ وألفاظ كنايات الطلاق تنقسم إلى قسمين:

١٤١٥٨ ـ **القسم الأول**: كنايات الطلاق الخفية، وهي ما تحتمل طلقة واحدة، مثل: «سرحتك»، و«فارقتك»، و«سيبتك»، و«حبلك على غاربك»، و«اعتدي»، و«خليتك»، و«تركتك»، و«اعتزلي»، و«اذهبي»، و«لست لي بامرأة»، ونحوها، فإذا تلفظ الزوج بواحدة من هذه الألفاظ، ونوى بذلك تطليق زوجته، وقعت طلقة واحدة، وهذا مجمعٌ عليه بين الصحابة والتابعين[1]؛ لأن هذه الألفاظ لم تعرف بإرادة الطلاق، ولا اختصت به، فلم يقع بها الطلاق إلا أن ينويه.

١٤١٥٩ ـ فهذه الكنايات الخفية يقع بها واحدة، إلا أن ينوي ثلاثاً، فإذا نوى ثلاثاً، وكان اللفظ يحتمل الثلاث، وقع ثلاثاً.

١٤١٦٠ ـ أما إن كان اللفظ من الكنايات الخفية لا يحتمل سوى طلقة واحدة، كلفظ «أنت واحدة»، فإنه لا يقع به إلا طلقة واحدة، ولو نوى ثلاثاً، لأنه لا يحتمل غير الواحدة.

١٤١٦١ ـ **القسم الثاني** من كنايات الطلاق: كنايات الطلاق الظاهرة، وهي كل لفظ احتمل الفراق على وجه البينونة، مثل: «أنت خلية»، أو «برية»، أو «بائن»، أو «بتة»، أو «بتلة»[2]، فإذا تلفظ الزوج بأحد هذه

---

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية (٣٢/ ٣٠٢، و٣٣/ ١٥٢). وينظر الفتح: آخر باب إذا قال: فارقتك (٩/ ٣٧١). ولبعض الفقهاء تفصيل في بعض الألفاظ السابقة، وبعضهم يلحق «سرحتك» و«فارقتك» بالصريح، والأقرب أن الصريح خاص بلفظ الطلاق وما تصرف منه. وبعضهم يرى أن انضمام قرينة إرادة الطلاق يلحقها بالصريح، والأقرب أن هذا لا يلحقها بالصريح؛ لأن الزوج قد يورد أحد هذه الألفاظ لسببٍ آخر كأن يريد تخويفها، أو هجرها، أو غير ذلك مما تحتملها اللفظة التي أوردها، ولا يريد الطلاق. وينظر: الأوسط، لوحة (٢٦٥ ـ ٨/٢٦٨)، التجريد (١٠/ ٤٨٣١ ـ ٤٨٥١)، القوانين (ص١٥٢)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٢/٢٣٨ ـ ٣٦٤).

(٢) قال في الشرح الممتع (١٠/ ٤٦٩): «كل لفظ احتمل الفراق على وجه البينونة فهو كناية ظاهرة»، ويلحق بها بعضهم «أنت حرة» و«أنت الحرج».

الكنايات وهو ينوي بها طلاق زوجته، طلقت ثلاثاً، إلا أن ينوي دونها، فيقع ما نواه واحدة أو اثنتين[(١)]؛ لأن الكنايات مع النية، كالصريح، ولأن كل لفظة من هذه الألفاظ التي هي من الكنايات تحتمل طلقة واحدة وتحتمل أكثر، فيقع ما نواه من الطلاق والعدد[(٢)].

١٤١٦٢ ـ لو قيل للزوج: ألك امرأة؟ فقال: (لا)، وهو ينوي الكذب، لم تطلق؛ لأن جوابه هذا كناية تفتقر إلى نية الطلاق، وهو لم ينوه، فلم يقع.

١٤١٦٣ ـ وإن قال لمن قال له: ألك امرأة؟: «طلقتها»، طلقت، ولو نوى الكذب؛ لأنه أتى بلفظ الطلاق الصريح الذي لا يحتمل غيره.

الفصل الرابع والعشرون

الطلاق عن طريق وسائل الاتصال

١٤١٦٤ ـ إذا طلق الزوج زوجته عن طريق وسائل الاتصال الحديثة، فطلقها مشافهة عن طريق الهاتف أو عن طريق الحاسب الآلي المرتبط بشبكة الإنترنت، فإن الطلاق يقع؛ لأنه طلاق صريح.

---

(١) حكى في مراتب الإجماع (ص٨٣) الإجماع على وقوع الطلاق بلفظ الطلاق وما تصرف منه، وبالبائن والبتة، والخلية، والبرية، إذا نوى بذلك طلقة واحدة سنية.

(٢) وقد اختلفت فتاوى الصحابة ﷺ في ذلك، وقد يكون السبب في اختلافهم أنهم نظروا في كل حادثة إلى نية الزوج، ويؤيد هذا ما رواه مسدد كما في المطالب (١٦٩٦) بإسناد حسن أن رجلاً خطب امرأة، فقالوا: لا نزوجك حتى تطلق ثلاثاً، فقال: اشهدوا أني طلقت ثلاثاً، فلما دخل بالمرأة ادعوا عليه الطلاق، قال: ألستم تعلمون أني تزوجت فلانة فطلقتها، وفلانة فطلقتها حتى عد ثلاثاً، فقالوا: ما هذا أردنا. فسألوا عثمان ﷺ فقال: له نيته. فإذا كان هذا في شأن صريح الطلاق فكيف بالكنايات. وتنظر هذه الآثار في هذه المسألة في: الموطأ (٢/ ٥٥٢)، مصنف عبد الرزاق (٦/ ٣٥٦ ـ ٣٥٩)، رقم (١١١٧٣ ـ ١١١٨٦)، سنن سعيد (١/ ٣٨٢ ـ ٣٨٦)، رقم (١٦٦٤ ـ ١٦٧٩)، مصنف ابن أبي شيبة (٥/ ٦٥ ـ ٧١)، الأوسط، لوحة (٢٦٥ ـ ٨/٢٦٧).

١٤١٦٥ ـ لو كتب الزوج للزوجة بالطلاق عبر الفاكس، أو عبر الحاسب الآلي المرتبط بشبكة الإنترنت، أو عبر رسائل الجوال، ونوى الطلاق، فإن الطلاق يقع؛ لأن الكتابة تقوم عادة مقام قول الكاتب، ولأن وجود نية الطلاق يرفع احتمال إرادة غير الطلاق بالكتابة[١].

الفصل الخامس والعشرون

الطلاق في مرض الموت

١٤١٦٦ ـ إذا طلق الزوج زوجته في مرض موته ـ على ما سبق تفصيله في باب عطية المريض ـ لم يقع الطلاق، وهذا قول جمهور أهل العلم، وحكي إجماع الصحابة عليه[٢]؛ فقد ثبت عن شريح قال: أتاني عروة البارقي من عند عمر: «في الرجل يطلق امرأته ثلاثاً في مرضه: أنها ترثه ما دامت في العدة ولا يرثها»[٣]، وثبت عن ابن أبي مليكة، أنه سأل ابن الزبير عن الرجل، يطلق المرأة فيبتها ثم يموت وهي في عدتها، فقال عبد الله بن الزبير: «طلق عبد الرحمٰن بن عوف تماضر بنت الأصبغ الكلبية فبتها ثم مات وهي في عدتها فورثها عثمان ﵁، قال ابن الزبير: أما أنا فلا أرى أن ترث مبتوتة»[٤]، ....

---

(١) مسائل فقهية معاصرة للدكتور عبد الرحمٰن السند (ص١٠، ١١)، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق لأسامة الأشقر (ص١١٢ ـ ١١٩).

(٢) قال في شرح السُّنَّة للبغوي (٨/ ٣٧٤): «فإن ماتت المرأة قبله فلا ميراث له، وإن مات الزوج، فاختلف أهل العلم في توريثها، فذهب جماعة إلى أنه لا ميراث لها؛ لأن الميراث بسبب النكاح، وقد ارتفع، كما لو أبانها في حالة الصحة ينقطع الميراث، وهو قول عبد الرحمٰن بن عوف، وابن الزبير، وإليه ذهب الشافعي في أظهر قوليه. وذهب جماعة إلى أنها ترثه، وهو قول عثمان، وعلي، وبه قال الزهري، ومالك، وابن أبي ليلى، وأصحاب الرأي». وينظر: كلام الإمام ابن تيمية الآتي.

(٣) رواه ابن أبي شيبة (١٩٠٣٨): نا جرير بن عبد الحميد، عن مغيرة، عن إبراهيم، عن شريح.. فذكره. وسنده صحيح، رجاله كوفيون ثقات.

(٤) رواه الإمام الشافعي (ص٢٩٤): أخبرنا ابن أبي رواد، ومسلم بن خالد، =

ولما سبق ذكره في باب عطية المريض[١].

١٤١٦٧ ـ وهذا الحكم يشمل ما لو توفي بعد خروجها من العدة[٢]؛

=ورواه عبد الرزاق (١٢١٩٢)، ورواه ابن أبي شيبة (١٩٠٣٥): نا يحيى بن سعيد، ورواه الدارقطني في سننه (٤٠٤٩): نا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز البغوي، نا سعيد بن يحيى الأموي، نا أبي، كلهم عن ابن جريج قال: أخبرني ابن أبي مليكة.. فذكره. وسنده صحيح.

(١) جاء في مجموع الفتاوى للإمام ابن تيمية (٣١/٣٦٩): «وسئل ﷺ عن رجل زوج ابنته وكتب الصداق عليه ثم إن الزوج مرض بعد ذلك فحين قوي عليه المرض فقبل موته بثلاثة أيام طلق الزوجة؛ ليمنعها من الميراث: فهل يقع هذا الطلاق؟ وما الذي يجب لها في تركته؟ فأجاب: هذه المطلقة إن كانت مطلقة طلاقاً رجعياً ومات زوجها وهي في العدة ورثته باتفاق المسلمين وإن كان الطلاق بائناً كالمطلقة ثلاثاً؛ ورثته أيضاً عند جماهير أئمة الإسلام وبه قضى أمير المؤمنين عثمان بن عفان رضي الله عنه لما طلق عبد الرحمٰن بن عوف زوجته بنت الأصبغ الكلبية طلقها ثلاثاً في مرض موته فشاور عثمان الصحابة فأشاروا على أنها ترث منه ولم يعرف عن أحد من الصحابة في ذلك خلاف. وإنما ظهر الخلاف في خلافة ابن الزبير فإنه قال: لو كنت أنا لم أورثها وابن الزبير قد انعقد الإجماع قبل أن يصير من أهل الاجتهاد وإلى ذلك ذهب أئمة التابعين ومن بعدهم وهو مذهب أهل العراق: كالثوري؛ وأبي حنيفة وأصحابه ومذهب أهل المدينة؛ كمالك وأصحابه ومذهب فقهاء الحديث: كأحمد بن حنبل وأمثاله وهو القول القديم للشافعي وفي الجديد وافق ابن الزبير؛ لأن الطلاق واقع بحيث لو ماتت هي لم يرثها هو بالاتفاق فكذلك لا ترثه هي ولأنها حرمت عليه بالطلاق فلا يحل له وطؤها ولا الاستمتاع بها فتكون أجنبية فلا ترث. والجمهور قالوا: إن المريض مرض الموت قد تعلق الورثة بماله من حين المرض؛ وصار محجوراً عليه بالنسبة إليهم فلا يتصرف في مرض موته من التبرعات إلا ما يتصرفه بعد موته؛ فليس له في مرض الموت أن يحرم بعض الورثة ميراثه ويخص بعضهم بالإرث كما ليس له ذلك بعد الموت وليس له أن يتبرع لأجنبي بما زاد على الثلث في مرض موته؛ كما لا يملك ذلك بعد الموت».

(٢) جاء في المدونة (٢/٨٨): «قلت: أرأيت لو أن رجلاً طلق امرأته في مرضه، فزوجت أزواجاً وهو مريض، فلما حضرته الوفاة أوصى إليها بوصايا، أيكون لها الميراث والوصية جميعاً؟ قال: أرى لها الميراث، ولا وصية لها؛ لأنه لا وصية لوارث في قول مالك، وهذه وارثة».

ولما ثبت عن عبد الرحمٰن بن عوف، أنه قال: «لا تسألني امرأة من نسائي الطلاق إلا طلقتها، وكانت تماضر بنت الأصبغ أم أبي سلمة في خلقها بعض ما فيه، فسألته الطلاق وهو مريض، فقال لها: «إذا حضت ثم طهرت فآذنيني» فآذنته، فطلقها البتة، ومات في مرضه ذلك فورثها عثمان ﷺ منه بعد انقضاء العدة[1]، ولأن حقها من الإرث ثبت في مرض موته، فلم يملك إبطاله، كحق بقية الورثة في ما زاد على الثلث[2].

---

(١) رواه سعيد (١٩٥٨): نا هشيم، قال: أنا عمر بن أبي سلمة، عن أبيه، عن جده عبد الرحمٰن بن عوف. وأبو سلمة لم يسمع من أبيه، وهو هنا يروي قصة طلاق جده لجدته وقصة إرثها منه، فروايته هنا لها شيء من القوة. ورواه مالك (٢/ ٥٧١) عن ابن شهاب، عن طلحة بن عبد الله بن عوف، قال: وكان أعلمهم بذلك، وعن أبي سلمة بن عبد الرحمٰن بن عوف، أن عبد الرحمٰن بن عوف.. فذكره بنحوه. ورواه مالك (٢/ ٥٧٢): أنه سمع ربيعة بن أبي عبد الرحمٰن، يقول: بلغني أن امرأة عبد الرحمٰن بن عوف سألته أن يطلقها، فقال.. فذكره بنحوه، وربيعة لم يدرك ابن عوف. ورواه عبد الرزاق (١٢١٩١): عن معمر، عن الزهري، عن ابن المسيب، أن عثمان بن عفان، «ورث امرأة عبد الرحمٰن بن عوف بعد انقضاء العدة، وكان طلقها مريضاً» وسنده صحيح. فرواية أبي سلمة صحيحة بهذه الشواهد.

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣١/ ٣٦٩) في جواب سؤال: «هذه المسألة مبنية على مسألة (المطلق بعد الدخول في مرض الموت) والذي عليه جمهور السلف والخلف توريثها كما قضى بذلك عثمان بن عفان ﷺ لامرأة عبد الرحمٰن بن عوف تماضر بنت الأصبغ وقد كان طلقها في مرضه وهذا مذهب مالك وأحمد وأبي حنيفة والشافعي في القديم. ثم على هذا: هل ترث بعد انقضاء العدة؟ والمطلقة قبل الدخول؟ على قولين للعلماء: أصحهما أنها ترث أيضاً وهو مذهب مالك وأحمد في المشهور عنه وقول للشافعي؛ لأنه قد روي أن عثمان ورثها بعد انقضاء العدة؛ ولأن هذه إنما ورثت لتعلق حقها بالتركة لما مَرِضَ مَرَضَ الموت وصار محجوراً عليه في حقها وحق سائر الورثة؛ بحيث لا يملك التبرع لوارث ولا يملكه لغير وارث بزيادة على الثلث كما لا يملك ذلك بعد الموت؛ فلما كان تصرفه في مرض موته بالنسبة إلى الورثة كتصرفه بعد الموت لا يملك قطع إرثها فكذلك لا يملك بعد مرضه وهذا هو (طلاق الفار) المشهور بهذا الاسم عند العلماء وهو القول الصحيح الذي أفتى به».

الفصل السادس والعشرون

تخيير الزوجة

١٤١٦٨ ـ إذا قال الزوج لزوجته: أنت بالخيار، إن شئتِ أن تختاري البقاء زوجة لي فلك ذلك، وإن شئت أن تختاري الفراق فلك ذلك، ونحو ذلك[١]، فاختارت نفسها طلقت واحدة[٢]؛ لما روى مسروق قال: جاء رجل إلى عمر رضي الله عنه فقال: إني جعلت أمر امرأتي بيدها، فطلقت نفسها ثلاثاً، فقال عمر لعبد الله بن مسعود: ما ترى؟ قال: أراها واحدة، وهو أحق بها. قال عمر: وأنا أرى ذلك[٣].

١٤١٦٩ ـ وإن لم تختر أو اختارت زوجها لم يقع شيء؛ لما روى البخاري ومسلم عن عائشة قالت: قد خيرنا رسول الله ﷺ، أفكان طلاقاً؟[٤]، وهذا الحكم مجمع عليه بين عامة أهل العلم[٥].

---

(١) قال ابن قدامة في المقنع (٢٢/ ٢٩١): «لفظة الأمر والخيار كناية في حق الزوج تفتقر إلى نية».

(٢) نقل في الاستذكار (٦/ ٧٤) عن الإمام الشافعي أنه قال: «لا أعلم خلافاً أنها لو طلقت نفسها قبل أن يفترقا من المجلس أن الطلاق يقع عليها». ونقل عنه أيضاً أنه قال: «ويجوز أن يقال لهذا: إجماع».

(٣) رواه سعيد (١٦١٣)، والبيهقي (٧/ ٣٤٧). وسنده صحيح. ورواه الإمام مالك (٢/ ٥٥٤)، ومن طريقه الإمام الشافعي (١٢٨٧)، ومسدد كما في المطالب (١٦٩٨) عن زيد بن ثابت رضي الله عنه بإسناد صحيح. وما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه بخلاف ذلك لم يثبت عنه.

وقال في الشرح الممتع (١٠/٤٧٨): «وقيل: إنه على حسب نيته؛ لأن قوله: (أمرك بيدك) توكيل، والوكالة على حسب نية الموكل، ولو قيل: إنه يديّن، كغيرها من شبيهاتها». وهذا القول له قوة، لكن يظهر أن القول الأول أقوى.

(٤) صحيح البخاري (٥٢٦٣)، وصحيح مسلم (١٤٧٧)، وروى البخاري (٥١٩١)، ومسلم (١٤٧٩) حديث تخييره ﷺ نساءه مطولاً.

(٥) الاستذكار (٦/ ٧٢)، تفسير القرطبي للآية (٢٨) من الأحزاب (١٤/ ١٧١)، الفتح (٩/ ٣٦٨). وينظر: ما صح من آثار الصحابة في الفقه (٣/ ١٠٣٤ ـ ١٠٣٨).

١٤١٧٠ ـ وإذا خير الزوج زوجته فإن خيارها يستمر حتى يبطله الزوج، لقوله ﷺ لعائشة لما خيرها: «**لا تعجلي حتى تستأمري أبويك**» متفق عليه[١].

١٤١٧١ ـ إذا قال الزوج لزوجته: «أمرك بيدك» أو «طلقي نفسك» فلها أن تطلق نفسها؛ لأن ذلك توكيل لها في طلاق نفسها.

١٤١٧٢ ـ ويستمر حق الزوجة التي خيرها الزوج في الطلاق ما لم يفسخ الزوج هذا الحق الذي جعله لها، فيقول: «قد تراجعت عن ذلك»، أو كلمة تشبهها؛ لأن هذا الحق الذي جعله لها توكيل، والوكالة تنفسخ بالقول، وبالفعل الذي يدل على إبطاله لها، كالجماع هنا.

١٤١٧٣ ـ ويستمر حقها في الخيار إذا لم يفسخه ولو جامعها الزوج؛ لأن الجماع لا يعد فسخاً من الزوج لخيارها، لأنه قد يجامع مع عدم تراجعه عن تخييرها.

الفصل السابع والعشرون

تعليق الطلاق بالشروط

١٤١٧٤ ـ إذا علق الرجل طلاق زوجته على أمر، أو علق عتق عبده على أمر، وهو يريد إيقاع الطلاق، أو إيقاع العتق، فإنهما يقعان إذا حصل ما علقهما عليه[٢]، كأن يقول لزوجته: إن خرجتِ من البيت فأنت طالق،

(١) الأوسط: لوحة (٨/٢٧٢)، تفسير القرطبي للآية (٢٨) من الأحزاب، (١٤/ ١٧٣)، الفتح (٩/ ٣٦٩).

وما روي عن عمر وعثمان وابن مسعود من القول بأن خيارها ينتهي بانتهاء المجلس لم يثبت عن أحد منهم. وقال ابن المنذر في الأوسط، لوحة (٨/٢٧٢): «في أسانيدها مقال لأهل العلم، وكذلك قال جابر بن عبد الله»، والرواية عن جابر أخرجها عبد الرزاق (١١٩٣٥)، ومن طريقه ابن المنذر في الأوسط: لوحة (٨/٢٧٢)، وسعيد (١٦٢٦) من طريقين عن أبي الزبير عن جابر به. وسنده صحيح.

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣٣/ ٧٠)، والفتاوى الكبرى =

أو يقول: إذا جاء شهر محرم فأنت طالق، وكذلك إذا عتق عبده على حصول شيء معين، كأن يقول: إن لم أصم ستاً من شوال هذا العام فعبدي حر، أو يقول: إذا جاء شهر رمضان فعبدي حر، فإن الزوجة تطلق والعبد يعتق عند حصول أو وجود هذا الشيء الذي علق الطلاق أو العتق عليه، وهذا قول عامة السلف والخلف[1]؛ لأنه تلفظ بلفظ صريح في وقوع الطلاق أو العتق، وهو يريد إيقاعه، فيقع، كما لو لم يعلقه على شرط.

١٤١٧٥ ـ من علق الطلاق على وقت معين كشهر رمضان، أو على شيء معين، كزيارتها لأبيها، فليس له إلغاء هذا التعليق، بل متى حصل هذا الذي علق عليه وقع الطلاق، وهذا قول الجمهور؛ لأنه تلفظ بالطلاق، وعلقه على وقت أو فعل معين، فيلزمه ما تلفظ به في وقته.

١٤١٧٦ ـ أما إذا قصد الزوج من هذا التعليق الحلف، بأن قصد حضاً لنفسه أو لغيره،أو قصد منعاً لنفسه أو لغيره، أو قصد تصديق خبر أو تكذيبه ونحو ذلك، وكان يكره وقوع الطلاق أو العتق عند حدوث ما علق عليه، فالأقرب عدم وقوع الطلاق[2]؛ لأن تعليق الطلاق على شرط على

= (٣/ ٢٢٤): «إذا علق الطلاق بصفة يقصد إيقاع الطلاق عندها، مثل أن يكون مريداً للطلاق إذا فعلت أمراً من الأمور، فيقول لها: إن فعلته فأنت طالق. قصده أن يطلقها إذا فعلته، فهذا مطلق يقع به الطلاق عند السلف وجماهير الخلف؛ بخلاف من قصده أن ينهاها ويزجرها باليمين؛ ولو فعلت ذلك الذي يكرهه لم يجز أن يطلقها؛ بل هو مريد لها وإن فعلته؛ لكنه قصد اليمين لمنعها عن الفعل؛ لا مريداً أن يقع الطلاق وإن فعلته، فهذا حالف لا يقع به الطلاق في أظهر قولي العلماء من السلف والخلف، بل يجزئه كفارة يمين».

(١) إذا قصد إيقاع الطلاق أو عتق العبد، وكان يختار ذلك عند وقوع ما علق الطلاق أو العتق عليه فإن الطلاق يقع والعبد يعتق عند عامة السلف والخلف. ينظر: مجموع الفتاوى (٣٣/ ٤٦، ٦٥، ١٤١)، وذهب أحد أصحاب الإمام الشافعي وبعض أهل الظاهر إلى أن هذا الشرط لاغٍ.

(٢) ثبت هذا القول عن جماعة من التابعين وعن بعض متقدمي الفقهاء من المذاهب الأربعة، وعن بعض أهل الظاهر، وقال به شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه =

الوجه السابق هو في حقيقته نوع من أنوع الأيمان[١]، فيدخل في عموم قول النبي ﷺ: «**من حلف على يمين، فرأى خيراً منها، فليكفر عن يمينه، وليأت الذي هو خير**» رواه مسلم[٢]، فلا يجب عند حصول ما علق الطلاق عليه سوى كفارة يمين، لأنه يمين كما سبق، وقياساً على تحريم الزوجة[٣]، ولفتيا جمع من الصحابة ﷺ بأن المال لا تجب الصدقة به، إذا علق إخراجه في سبيل الله على شرط عند وقوع ما علق عليه[٤]، فيقاس عليه

= ابن القيم، وشيخنا عبد العزيز بن باز، وشيخنا محمد بن عثيمين. وللتوسع في تخريج الآثار والأقوال السابقة ينظر: سنن البيهقي (١٠/ ٦٦، ٦٧)، مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٣/ ١٨٨ ـ ١٩٠)، جامع الفقه (٥/ ٢٦٩ ـ ٢٩٣)، جامع أحكام النساء (٤/ ١٢٩ ـ ١٤٨).

(١) قال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٣/ ١٤٢): «فاليمين التي يقصد بها الحض، أو المنع، أو التصديق، أو التكذيب ـ بالتزامه عند المخالفة ما يكره وقوعه ـ سواء كانت بصيغة القسم، أو بصيغة الجزاء: يمين عند جميع الخلق من العرب وغيرهم، فإن كون الكلام يميناً مثل كونه أمراً أو نهياً وخبراً. وهذا المعنى ثابت عند جميع الناس: العرب وغيرهم، وإنما تتنوع اللغات في الألفاظ، لا في المعاني، بل ما كان معناه يميناً أو أمراً أو نهياً عند العجم فكذلك معناه يمين أو أمر أو نهي عند العرب. وهذا أيضاً يمين الصحابة رضوان الله عليهم، وهو يمين في العرف العام، ويمين عند الفقهاء كلهم».

(٢) صحيح مسلم (١٦٥٠) من حديث أبي هريرة، وله شاهد بنحوه من حديث جابر بن سمرة عند البخاري (٦٧٢٨)، ومسلم (١٦٥٢) من حديث جابر بن سمرة، وله شاهد آخر من حديث عدي بن ثابت عند مسلم (١٦٥١).

(٣) قال شيخنا في الشرح الممتع (١٠/ ٥١٠، ٥١١) عند كلامه على هذه المسألة: «إذا علق طلاقها تهديداً، فإنها لا تطلق؛ لأن هذا يراد به اليمين، وقد قال النبي ﷺ: «**إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرئٍ ما نوى**»، والله ﷻ جعل التحريم يميناً؛ لأن المحرِّم شبيه المنع أو الامتناع من الشيء، فدل هذا على أن ما قصد به الامتناع ـ وإن لم يكن بصيغة القسم ـ أن حكمه حكم اليمين» انتهى كلامه مختصراً مع تصرف يسير.

(٤) والقياس هنا قياس أولوي، فإذا لم يقع العتق ولم تجب الصدقة بالمال في =

الطلاق، فقد ثبت عن أبي رافع قال: قالت لي مولاتي ليلى ابنة العجماء: كل مملوك لها حر وكل مال لها هدي، وهي يهودية ونصرانية إن لم تطلق زوجتك ـ أو تفرق بينك وبين امرأتك ـ قال: فأتيت زينب ابنة أم سلمة، وكانت إذا ذكرت امرأة بفقه ذكرت زينب قال: فجاءت معي إليها، فقالت: «أفي البيت هاروت، وماروت؟» فقالت: يا زينب جعلني الله فداك، إنها قالت: كل مملوك لها حر وهي يهودية ونصرانية، فقالت: «يهودية ونصرانية؟ خلي بين الرجل وامرأته» قال: فكأنها لم تقبل ذلك قال: فأتيت حفصة، فأرسلت معي إليها، فقالت: يا أم المؤمنين جعلني الله فداك، إنها قالت: كل مملوك لها حر وكل مال لها هدي، وهي يهودية ونصرانية قال: فقالت حفصة: «يهودية ونصرانية؟ خلي بين الرجل وامرأته»، فكأنها أبت، فأتيت عبد الله بن عمر فانطلق معي إليها فلما سلم عرفت صوته، فقالت: بأبي أنت وبآبائي أبوك، فقال: «أمن حجارة أنت أم من حديد أم من أي شيء أنت؟ أفتتك زينب، وأفتتك أم المؤمنين، فلم تقبلي منهما» قالت: يا أبا عبد الرحمٰن، جعلني الله فداك، إنها قالت: كل مملوك لها حر وكل مال لها هدي وهي يهودية ونصرانية قال: «يهودية ونصرانية؟ كفري عن يمينك،

= حال تعليقهما على شرط مع أنهما محبوبان لله تعالى، فمن باب أولى أن لا يقع الطلاق المعلق الذي جله مكروه لله تعالى، وسبق في أول هذا الباب بيان حكم الطلاق، وأيضاً ثبت عن عمر عند أبي داود (٣٢٧٢)، والبيهقي (١٠/ ٦٥، ٦٦)، وعن عائشة عند مالك (٢/ ٤٨١) بإسنادين صحيحين أنهما قالا في حق من قال: (مالي في رتاج الكعبة): كفر عن يمينك، ولهذين الأثرين شاهد عند البيهقي (١٠/ ٦٧) من طريق مجاهد عنهما، وفي المسألة أحاديث مرفوعة وآثار موقوفة تعضد هذه الأدلة، تنظر في مصنف عبد الرزاق، باب من قال: مالي في سبيل الله، والبابين بعده (٨/ ٤٨٣ ـ ٥٠١)، سنن أبي داود كتاب الأيمان، باب اليمين في قطيعة الرحم، وباب فيمن نذر أن يتصدق بماله، وباب من نذر نذراً لا يطيقه، وسنن البيهقي كتاب الأيمان، باب من جعل شيئاً من ماله صدقة، والباب الذي يليه، مجموع الفتاوى (٣٣/ ٤٤ ـ ٦٦، و١٢٢ ـ ٢٣٢)، التلخيص (٢٥٢٨). وتنظر: المراجع المذكورة في تخريج أثر الصحابة السابق في مسألة عدم عتق العبد الذي علق عتقه على شرط. وينظر: التعليق الآتي.

وخلي بين الرجل وامرأته»[١]، وفي ذكر الحلف بالعتق في هذا الأثر كلام للإمام أحمد، يأتي تفصيله في باب الأيمان، في فصل الحلف بالعتق ـ إن شاء الله تعالى ـ، وثبت عن عائشة، أنها سئلت عن رجل جعل كل مال له في رتاج الكعبة في شيء كان بينه وبين عمة له، فقالت عائشة: «يكفره ما يكفر اليمين»[٢].

١٤١٧٧ ـ من علق الطلاق على أمر، والعقد على هذه المرأة التي علق طلاقها لم يحصل بعد، كأن يقول: (إن تزوجت فلانة فهي طالق)، ثم تزوج هذه المرأة، لم تطلق هذه المرأة بهذا الطلاق المعلق المتقدم على العقد على الزوجة؛ لما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: **«لا طلاق لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق لابن آدم فيما لا يملك»**[٣].

١٤١٧٨ ـ وكذلك: من علق عتق مملوك معين على أمر، وهو لم يملك هذا العبد المملوك بعد، أو لم يملك الأمة بعد، كأن يقول عن أمة مملوكة لغيره: (إن ملكت فلانة فهي حرة)، ثم ملك هذه الأمة، فإن هذا العتق لا يقع؛ للحديث السابق.

---

(١) رواه عبد الرزاق (١٦٠٠٠)، ورواه الأثرم في سننه، كما في مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٣/١٨٨): ثنا عارم بن الفضل، كلاهما (عبد الرزاق وعارم) عن معتمر بن سليمان التيمي، عن أبيه. ورواه الدارقطني (٤٣٣١)، والبيهقي (٢٠٠٤٢) بإسنادين صحيحين عن أشعث الحمراني، كلاهما (التيمي وأشعث) عن بكر بن عبد الله المزني، عن أبي رافع، به. وسنده صحيح. وفي ألفاظ هذا الأثر ورواياته اختلاف يأتي ذكره في باب الأيمان في فصل الحلف بالعتق.

(٢) رواه عبد الرزاق (١٥٩٨٨) عن الثوري، عن منصور بن صفية، عن أمه صفية ابنة شيبة، عن عائشة.. فذكره. وسنده صحيح، وصفية لها صحبة، فقد قال الإمام البخاري في التاريخ الكبير (١/٤٥١): قال لي عبيد بن يعيش حدثنا يونس بن بكير أخبرنا محمد ابن إسحاق قال حدثني أبان بن صالح عن الحسن بن مسلم بن يناق عن صفية بنت شيبة قالت: سمعت النبي ﷺ يخطب عام الفتح. وسنده حسن، وعلقه في صحيحه بعد الحديث (١٣٤٩). ثم روى عبد الرزاق هذا الأثر (١٥٩٨٩): أخبرنا معمر، عن أيوب، عن عائشة مثله. وسنده صحيح أيضاً.

(٣) سبق تخريجه في أول الطلاق.

الفصل الثامن والعشرون

أدوات الشرط التي يعلق بها

١٤١٧٩ ـ أدوات الشرط التي يقع الطلاق أو العتق بوجود شرطها عند تعليقه به ست، وهي: (إن، وإذا، وأيُّ، ومتى، ومَن، وكلما).

١٤١٨٠ ـ ليس في أدوات الشرط ما يقتضي التكرار، إلا كلما، فإذا قال: «كلما قمت فأنت طالق» طلقت كلما قامت، وهذا لا خلاف فيه[١]؛ لأن لفظ «كلما» يقتضي التكرار لغة.

١٤١٨١ ـ كل أدوات الشرط إذا كانت مثبتة، فلم يأت بعدها نفي، يثبت حكمها عند وجود شرطها، فإذا قال: «إن قمت فأنت طالق» فقامت، طلقت، وانحل شرطه، فلا يقع الطلاق لو قامت مرة أخرى، لأن «إن» الشرطية ـ ومثلها بقية أدوات الشرط السابقة عدا كلما ـ لا تقتضي التكرار لغة.

١٤١٨٢ ـ إذا جاء بعد أداة الشرط «إن» نفي، كأن يقول الزوج: «إن لم أطلقك فأنت طالق» كانت على التراخي إذا لم ينو وقتاً بعينه، فلا يقع الطلاق إلا في آخر أوقات الإمكان، فلا يقع الطلاق إلا في آخر حياة أحدهما، فإذا مات الأول منهما وقع الطلاق، وهذا لا خلاف فيه بين عامة أهل العلم[٢]؛ لأن هذه الجملة المنفية تقتضي التراخي.

١٤١٨٣ ـ ويستثنى من المسألة الماضية: إن نوى وقتاً معيناً، كقوله: «إن لم أطلقك ـ وهو يقصد هذا اليوم الذي هو فيه ـ فأنت طالق» فإنها تطلق في آخر هذا اليوم الذي حدده، فإذا غربت شمس هذا اليوم ولم يطلقها طلقت؛ لأن هذا هو ما نواه.

---

(١) المغني(١٠/ ٤٢١)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٢/ ٤٤٦).

(٢) قال في المغني (١٠/ ٤٣٨)، والعدة (ص٤٩٣): «لا نعلم في هذا خلافاً»، وقال في الإنصاف (٢٢/ ٤٤٩): «وعنه: يحنث بعزمه على الترك، جزم به في الروضة».

١٤١٨٤ ـ وسائر أدوات الشرط على الفور إذا كانت منفية، عدا «إن» كما سبق، فإذا قال: «متى لم أطلقكِ فأنتِ طالق» ولم يطلقها، طلقت في الحال؛ لأن «متى» على الفور إذا كانت منفية ـ كما سبق ـ.

١٤١٨٥ ـ وإن قال: «كلما لم أطلقكِ فأنتِ طالق» فمضى زمن يمكن طلاقها فيه ثلاثاً، ولم يطلقها، طلقت ثلاثاً إن كانت مدخولاً بها؛ لأن «كلما» تقتضي التكرار، فتقتضي هنا تكرار الطلاق بتكرار الصفة، والصفة عدم تطليقه لها، فتقع طلقة، ثم تتبعها طلقة أخرى، ثم تتبعهما طلقة ثالثة.

١٤١٨٦ ـ أما إذا كانت الزوجة لم يدخل بها زوجها بعد فإنها عند قوله: «كلما لم أطلقكِ فأنتِ طالق» تبين بأول طلقة تقع، لأن غير المدخول بها تبين بطلقة واحدة ـ كما سبق في أول الباب ـ، فلا يقع عليها طلقة أخرى بعد ذلك.

١٤١٨٧ ـ وإن قال: «إن حضت فأنت طالق» طلقت بأول حيض؛ لأن الصفة وجدت، ولهذا يحكم لها بحكم الحيض في المنع من الصلاة والصيام والوطء.

١٤١٨٨ ـ فإن تبين أن هذا الدم الذي جاءها ليس بحيض، كأن يكون استحاضة، لم تطلق؛ لأنا تبينا أن الصفة لم توجد.

١٤١٨٩ ـ فإن قالت: «قد حضت في وقت كذا» فكذبها، طلقت في الوقت الذي ذكرت؛ لأنه يقبل قولها في حق نفسها؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

١٤١٩٠ ـ وإن قال: «قد حضتِ» فكذبته، طلقت بإقراره؛ لأنه أقر بما يوجب طلاقها، فأشبه ما لو قال: «قد طلقتها».

١٤١٩١ ـ وإن قال: «إن حضت فأنت وضرتك طالقتان»، فقالت: «قد حضت» فكذبها، طلقت، دون ضرتها؛ لأن قولها مقبول في حق نفسها، أما ضرتها فلا تطلق إلا أن تقوم بينة على ذلك.

الفصل التاسع والعشرون

ما يختلف به عدد الطلاق

١٤١٩٢ ـ الزوجة إذا لم يدخل بها تبينها الطلقة بالإجماع[١]، لأنه لا عدة عليها[٢]، لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقۡتُمُوهُنَّ مِن قَبۡلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمۡ عَلَيۡهِنَّ مِنۡ عِدَّةٖ تَعۡتَدُّونَهَاۖ فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحٗا جَمِيلٗا ٤٩﴾ [الأحزاب: ٤٩].

١٤١٩٣ ـ المرأة إذا كانت غير مدخول بها تبين من زوجها الحر بينونة كبرى إذا أوقع عليها الطلقات الثلاث مجموعة[٣]، كقوله: أنت طالق ثلاثاً أو أنت طالق وطالق وطالق، وأراد تكرار الطلاق؛ لما سبق ذكره في أول كتاب الطلاق، ولأنه أوقع هذه الطلقات عليها وهي في عصمته، فتقع، كما لو أوقعها على المدخول بها.

١٤١٩٤ ـ إذا أوقع الطلاق على غير المدخول بها مرتباً، كقوله: «أنت طالق فطالق»، أو «أنت طالق ثم طالق»، أو «أنت طالق بل طالق»، أو «أنت طالق أنت طالق»، أو «إن طلقتك فأنت طالق» ثم طلقها، أو «كلما طلقتك فأنت طالق»، أو «كلما لم أطلقك فأنت طالق»، وأشباه هذا لم يقع بها إلا واحدة؛ لأن ما بعد الطلقة الأولى وقع على المرأة وهي ليست في عصمته، فلم يقع عليها طلاقه، كبقية النساء الأجنبيات.

١٤١٩٥ ـ إذا كانت مدخولاً بها، فأوقع عليها الطلاق مرتباً، كما في الأمثلة السابقة، وقع عليها جميع ما أوقعه من طلقات؛ لأن الطلقة الأولى

---

(١) الإشراف (٤/ ١٦٣)، المحلى، المسألة (١٩٨٧)، بداية المجتهد (٧/ ٨، ٦٧)، المغني (١٠/ ٥٤٧)، شرح الزركشي (٥/ ٤٤٤).

(٢) وهذا مجمعٌ عليه، كما سيأتي في أول باب العدة ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(٣) حكى في الإجماع (ص١٠٢)، والمحلى، المسألة (١٩٨٧)، وبداية المجتهد (٧/ ٨)، والمغني (١٠/ ٧٤٨) الإجماع على أن الحر تبين منه زوجته ـ والمراد: الحرة ـ بثلاث طلقات.

لا تبينها، فتأتي الطلقة الثانية، فتصادف محل النكاح، حيث إن هذه المرأة لا تزال في عصمة هذا الرجل ما دامت لم تخرج من العدة، فتقع عليها.

١٤١٩٦ ـ من شك في الطلاق، فشك هل طلق زوجته أم لا؟، أو شك في عدده، بأن تيقن من وجود الطلاق، لكن شك هل طلق زوجته طلقة واحدة أو أكثر؟ فإنه يبني على اليقين، بأن يحسب من الطلاق ما يجزم بوقوعه، ويطرح ما شك فيه منه؛ لأن ما شك في وقوعه لم يثبت، والأصل عدمه، فلا يحتسب.

١٤١٩٧ ـ إذا قال زوج لزوجتيه: «إحداكن طالق» ولم ينو واحدة بعينها خرجت بالقرعة؛ لأن حق البقاء مع الزوج ثابت لواحدة منهن غير معينة، فوجب تعيينه بالقرعة، كالحرية في العبيد إذا أعتقهم في مرض موته ولم يخرج جميعهم من الثلث[١].

١٤١٩٨ ـ إذا طلق الزوج جزءً من امرأته مشاعاً، كربعها، أو نصفها، أو طلق جزءً منها معيناً، كأصبعها، أو يدها، طلقت كلها؛ لأن الطلاق لا يتبعض، فإذا وجد في جزء من الإنسان مشاع أو معين سرى إليه كله.

١٤١٩٩ ـ ويستثنى من المسألة الماضية: إذا عين الظفر، أو السن، أو الشعر، أو الريق، أو الدمع، أو الحليب، ونحوها، فإنه إذا أوقع الطلاق على واحد من هذه الأشياء لا تطلق الزوجة بذلك؛ لأن كل واحد من هذه الأشياء ينفصل عنها في حال السلامة، ويزول عن الآدمي عادة ويأتي غيره، فلم تطلق بشيءٍ منها، كالحمل[٢].

---

(١) قال في الشرح الممتع (١٠/٥٤٢): «يكون الإقراع بأن يكتب على ورقة (طالق)، والورقة الأخرى ليس فيها طالق، وتعطى كل واحدة منهن ورقة، فالتي تأخذ الورقة التي فيها الطلاق تطلق.

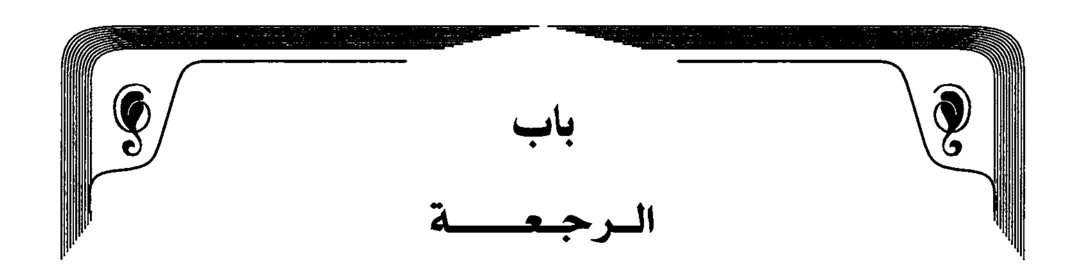
(٢) ذكر صاحب الشرح الكبير (٢٢/٣٤٦)، وصاحب العدة (ص٤٩٦) أنهما لا يعلمان في الدمع والعرق والريق والحمل اختلافاً، وذكر في الإنصاف (٢٢/٣٤٦) أن صاحب الانتصار فصل في ذلك.

١٤٢٠٠ ـ إذا طلق الزوج زوجته أقل من طلقة، كأن يقول: «أنت طالق نصف تطليقة»، أو «ربع تطليقة»، ونحو ذلك، طلقت واحدة، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[1]؛ لأن الطلقة لا تتبعض.



---

(١) قال ابن المنذر في الإشراف (٤/١٩٦): «أجمع من أحفظ عنه من أهل العلم أنها تطليقة واحدة.. وذكر أبو عبيد أنه قول مالك وأهل الحجاز والثوري وأهل العراق»، وذكر في الشرح الكبير على المقنع (٢٢/ ٣٣٤) أن هذا قول عامة أهل العلم إلا داود، وقال في الإنصاف (٢٢/ ٣٣٣): «بلا خلاف أعلمه».



باب الرجعة

الفصل الأول
محتوى الباب

١٤٢٠١ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر تعريف الرجعة، وعلى حكم الرجعة، وعلى حكمة مشروعية الرجعة، وعلى صفة الرجعة، وعلى العلاقة بين الزوجين وقت العدة، وعلى حكم الزوجة بعد الرجعة في العدة، وعلى حكم الزوجة بعد رجوعها بعقد جديد، وعلى الخلاف بين الزوجين في العدة، وعلى الخلاف بين الزوجين في العدة أو الرجعة.

الفصل الثاني
تعريف الرجعة

١٤٢٠٢ ـ الرجعة في اللغة: من راجع يراجع، مراجعة، والاسم: الرجعة[١]، وهي رد الشيء[٢]، أو معاودته[٣].

---

(١) قال في حلية الفقهاء (ص١٧٣): «وأمَّا الرِّجْعَةُ، فَمِنْ قَوْلِكَ: راجَعْتُ الشيءَ مُراجَعَةً، والِاسْمُ الرَّجْعَةُ».

(٢) قال في العين (١/ ٢٢٦): «الرجعة: مراجعة الرجل أهله بعد الطلاق. وقوم يؤمنون بالرجعة إلى الدنيا قبل يوم القيامة. والاسترجاع أن تقول: إنا لله وإنا إليه راجعون. قال الضرير: أقول: رجع، ولا أقول استرجع. وكلام رجيع: مردود إلى صاحبه. يقال: هذا الكلام رجيع فيما بيننا. والرجيع من الدواب ما رجعته من السفر إلى السفر، والأنثى رجيعة».

(٣) قال في الصحاح (٣/ ١٢١٨): «المراجعة: المعاودة. يقال: راجعَهُ الكلامَ، =

١٤٢٠٣ ـ الرجعة في الاصطلاح: إعادة مطلقة غير بائن في عدتها إلى ما كانت عليه بغير عقد.

الفصل الثالث

حكم الرجعة

١٤٢٠٤ ـ إذا طلق الحر زوجته بعد الدخول بغير عوض أقل من ثلاث طلقات، أو طلق العبد زوجته أقل من طلقتين، فيجوز له رجعتها ما دامت في العدة، وهذا مجمعٌ عليه[1]؛ لقول الله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِىٓ أَرْحَامِهِنَّ إِن كُنَّ يُؤْمِنَّ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِى ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوٓا۟ إِصْلَٰحًا﴾ [البقرة: ٢٢٨].

١٤٢٠٥ ـ والحكم السابق هو في حق من أراد بالرجعة قصداً حسناً، كأن يريد بالرجعة استمرار الحياة الزوجية بينهما، فالحكيم جل وعلا شرع الطلاق الرجعي، وشرع الرجعة ما دامت الزوجة في العدة شريطة أن يكون الزوج مريداً بهذه الرجعة الإصلاح، كما في الآية السابقة.

١٤٢٠٦ ـ أما إذا كان الزوج لا يريد بالرجعة الإصلاح، وإنما يريد الإضرار بالزوجة لتخالعه، أو لعداوة في نفسه لها، أو لغير ذلك، فإن الرجعة حينئذٍ تكون محرمة، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[2]؛ لمفهوم الآية السابقة.

= وراجعَ امرأتَه. وتراجع الشيء إلى خلف. واسترجعت منه الشيء، إذا أخذت منه ما دفعتَه إليه. واسْتَرْجَعْتُ عند المصيبة، إذا قلت: إنا لله وإنَّا إليه راجعون، فأنا مُسْتَرْجِعٌ. وكذلك التَرْجيعُ، قال جرير:

ورَجَّعْتُ من عِرْفانِ دارٍ كأنها ... بقيةُ وشمٍ في متونِ الأشاجِعِ

والترجيعُ في الأذان. وتَرْجيعُ الصوتِ: ترديدُه في الحَلْقِ، كقراءة أصحاب الألحان. وتَرْجيعُ الدابةِ يديْها في السير، وتَرْجيعُ الواشِمةِ وَشْمَها».

(١) الإشراف (٤/ ٣٠٢، ٣٠٣)، بداية المجتهد (٧/ ٥٥)، تفسير القرطبي (٣/ ١٢٠)، المغني (١٠/ ٥٥٣، ٥٥٤)، الشرح الكبير (٢٣/ ٧٨، ٧٩)، شرح الزركشي (٥/ ٤٤٥).

(٢) قال في أضواء البيان (١/ ١٨٥): «فالرجعة بقصد الإضرار حرام إجماعاً، كما =

الفصل الرابع
حكمة مشروعية الرجعة

١٤٢٠٧ ـ شرع الله تعالى الطلاق الرجعي لحكم ومصالح كثيرة، من أهمها:

١٤٢٠٨ ـ ١ ـ أن يكون للزوج فسحة ومتسع من الوقت كي يتأمل في أمر هذا الطلاق الذي أقدم عليه، فقد يظهر له بعد إيقاعه له، وبعد إحساسه بألم فراق هذه الزوجة، وبعد شعوره بخطر بعد أولاده عن أمهم أو بعدهم عنه ـ إن كان حصل بينهما أولاد ـ أنه قد تعجل أو أخطأ بإقدامه على طلاقها، فيظهر له ظهوراً جلياً بعد إيقاعه لهذا الطلاق وبعد تأمله واستخارته واستشارته أن المفاسد المترتبة على فراقه لها أكبر من المفاسد المترتبة على استمرار زواجه بها، فيؤدي ذلك في كثيرٍ من الأحيان إلى مراجعته لها.

١٤٢٠٩ ـ ٢ ـ أن الزوجة غالباً تحس بعد وقوع الطلاق عليها بعظم ضرره فتندم على ما قد يكون صدر منها من سوء خلق، أو عدم تحمل للمشاكل الزوجية، أو عدم تحمل لأعباءٍ قد يكون الزوج لن يتحمل بقاءها عنده إلا إذا تحملتها، فتقوم في فترة العدة، والتي تقضيها في الأصل في بيت الزوجية باسترضاء زوجها إن كان حصل منها خطأ أو تفريط، وتعده

= دل عليه مفهوم الشرط المصرح به في قوله: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا﴾ الآية [البقرة: ٢٣١]، وصحة رجعته حينئذٍ باعتبارها ظاهر الأمر، فلو صرح للحاكم بأنه ارتجعها بقصد الضرر، لأبطل رجعته»، وقال القرطبي في تفسيره (٢/ ١٢٣) عند كلامه على المراجعة للإضرار: «من فعل ذلك فالرجعة صحيحة وإن ارتكب النهي وظلم نفسه، ولو علمنا نحن ذلك المقصد طلقنا عليه»، وخالفهما في روح المعاني (٢/ ٧٢٠) فقال: «ليس المراد من التعليق اشتراط جواز الرجعة بإرادة الإصلاح حتى لو لم يكن قصده ذلك لا تجوز، للإجماع على جوازها مطلقاً»، وقال شيخ الإسلام ابن تيميه كما في الإنصاف (٢٣/ ٧٨، ٧٩): «لا يمكَّن من الرجعة إلا من أراد إصلاحاً وأمسك بمعروف. فلو طلق إذاً، ففي تحريمه الروايات. وقال: القرآن يدل على أنه لا يملكه، وأنه لو أوقعه لم يقع، كما لو طلق البائن، ومن قال: إن الشارع ملك الإنسان ما حرم عليه. فقد تناقض».

بما يرغبه في مراجعتها ولم شمل الأسرة كاملة ـ إن كان حصل بينهما أولاد ـ، فقد يؤدي ذلك إلى مراجعة الزوج لزوجته قبل خروجها من العدة، وتفادي تفكك هذه الأسرة.

١٤٢١٠ ـ ٣ ـ أنه إذا حصل الطلاق ثم حصلت المراجعة في وقت العدة، كان في ذلك درس عظيم لكل منهما ـ أو على الأقل للمخطئ منهما ـ يؤدي بإذن الله إلى أن تكون الحياة الزوجية بينهما في المستقبل على أحسن حال.

الفصل الخامس

صفة الرجعة

١٤٢١١ ـ الرجعة هي أن يقول الزوج المطلق طلاقاً رجعياً: «راجعت زوجتي»، أو يقول: «رددت زوجتي»، أو يقول: «أمسكت زوجتي»؛ لأن هذه الألفاظ الثلاثة وردت في شأن الرجعة في القرآن أو السُّنَّة[1]، فهي صريحة فيها.

١٤٢١٢ ـ يستحب للزوج المراجع أن يشهد شاهدين أو أكثر على رجعته، فيقول لهما: «اشهدا أنني قد راجعت زوجتي»، أو يقول لهما: «اشهدا أنني قد رددتها»، أو يقول لهما: «اشهدا أنني قد أمسكتها»؛ وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[2]؛ لئلا يحصل إنكار من الزوجة أو وليها بعد ذلك لهذه الرجعة.

١٤٢١٣ ـ الرجعة تصح وتلزم من غير ولي، ومن غير عقد جديد؛ لعدم الدليل على اشتراطهما.

١٤٢١٤ ـ لا يجب على الزوج أن يعطي الزوجة مالاً عند إرجاعه

---

(١) قال تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، وقال جل وعلا: ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [الطلاق: ٢]، وفي حديث ابن عمر السابق في الطلاق: «**مره فليراجعها**».

(٢) الأوسط لوحة (٨/٣٢٣)، المغني (١٠/٥٥٩)، الشرح الكبير (٢٣/٨٣، ٨٤).

لها، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ للآية السابقة.

١٤٢١٥ ـ ولهذا فإن ما تفعله بعض النساء اليوم من عدم رجوعها إلى بيت زوجها بعد رجعته لها إلا بمال يبذله لها أمر محرم شرعاً، وفيه أكل لمال زوجها بالباطل.

١٤٢١٦ ـ لا يشترط لصحة الرجعة رضى الزوجة أو رضى وليها، فللزوج الحق في رجعتها ما دامت في العدة ولو كانت غير راغبة هي أو وليها في رجعته لها، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ للآية السابقة.

١٤٢١٧ ـ الوطء للزوجة المطلقة الرجعية في أثناء عدتها يعد رجعة إذا نوى الزوج بهذا الجماع الرجعة، إما إذا لم ينو به الرجعة فلا يكون رجعة؛ لأن الرجعة حقيقتها إعادة زوجته المطلقة إلى ما كانت عليه قبل الطلاق، وهذا لا يحصل بغير قصد من الزوج له[٣].

الفصل السادس

العلاقة بين الزوجين وقت العدة

١٤٢١٨ ـ الرجعية زوجة يلحقها الطلاق والظهار؛ لقوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، فسمى الله تعالى المطلق بعلاً ـ والبعل: الزوج ـ.

١٤٢١٩ ـ ينبغي للزوجة التزين لزوجها، وأن تتعرض له وتريه نفسها لعله يرغب في رجعتها؛ لأنها في حكم الزوجة، لما سبق[٤].

---

(١) الأوسط لوحة (٨/٣٢٣)، الإشراف (٤/٣٠٣)، المغني (١٠/٥٥٨)، الشرح الكبير على المقنع (٢٣/٥٥٨).

(٢) الأوسط لوحة (٨/٣٢٣)، المحلى: المسألة (١٩٨٧)، المغني (١٠/٥٥٣، ٥٥٨)، الشرح الكبير على المقنع (٢٣/٧٩).

(٣) ينظر: الفتاوى الكبرى (٤/٥٨٢)، نيل الأوطار (٧/٤٣)، السيل الجرار (٢/٤٠٧، ٤٠٨)، المختارات الجلية (٤/١٧٩)، الشرح الممتع (١٠/٥٤٧ ـ ٥٥٠).

(٤) حكى ابن المنذر في آخر باب الإحداد من كتاب الإجماع (ص١١٢) الإجماع =

١٤٢٢٠ ـ يجوز للمطلق طلاقاً رجعياً أن يجامع مطلقته، ويجوز له الخلوة بها، ويجوز له أن يسافر بها؛ لأنها في حكم الزوجة، لما سبق ذكره قريباً.

الفصل السابع

حكم الزوجة بعد الرجعة في العدة

١٤٢٢١ ـ إذا راجع الزوج زوجته عادت على ما بقي من طلاقها، سواء راجعها قبل خروجها من العدة، أو بعد خروجها منها بعقد جديد، وهذا مجمعٌ عليه[١]، فإذا كانت أول طلقة بقي له طلقتان، وإن كانت ثانية بقي له واحدة؛ لأنها زوجة لم تخرج من عصمته، فكل ما أوقعه عليها من طلاق حسب عليه، كالتي لم تطلق.

الفصل الثامن

حكم الزوجة بعد رجوعها بعقد جديد

١٤٢٢٢ ـ إذا طلق الزوج زوجته طلاقاً رجعياً، ثم تركها فلم يراجعها حتى خرجت من العدة، ثم نكحت زوجاً غيره، ثم طلقها الزوج الثاني، وخرجت من عدة الزوج الثاني، وتزوجها زوجها الأول بعقد جديد ومهر جديد، فكأن الأقرب في هذه المسألة المشكلة هو قول الجمهور، وهو أنها ترجع إلى هذا الزوج الأول على ما بقي من طلاقها[٢]، فإذا كان طلقها في

= على هذا، ولكن يظهر أن في المسألة خلافاً. ينظر: بداية المجتهد (٧/ ٦٠، ٦١)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٣/ ٨٥ ـ ٨٧).

(١) الأوسط: لوحة (٢٨١/٨)، وقال في المغني (٥٤٨/١٠): «بغير خلاف»، وقال في الشرح الكبير على المقنع (٢٣/ ٩٩)، والعدة (ص٤٩٧): «بغير خلاف علمناه».

(٢) وذهب بعض أهل العلم ـ وهو ثابت عن ابن عمر وابن عباس في مراجع التخريج السابقة ـ إلى أنها تعود إليه بطلاق جديد، وأقوى أدلة هذا القول هو: أن وطء =

المرة الأولى واحدة، يكون بقي له طلقتان، وإذا كان طلقها اثنتين، يكون بقي له طلقة واحدة؛ لثبوت ذلك عن عمر وأبي بن كعب وعمران بن حصين[١].

الفصل التاسع

الخلاف بين الزوجين في العدة

١٤٢٢٣ ـ إذا اختلف الزوجان في انقضاء عدتها، فالقول قولها مع يمينها إذا ادعت انقضاء عدتها في وقت يمكن انقضاؤها فيه، كأن تكون ممن يحضن، فتدعي أنها خرجت من العدة في شهرين، وينكر ذلك الزوج، فيقول مثلاً: إنكِ لم تخرجي من العدة إلا بعد أن راجعتكِ في الشهر

= الثاني يهدم الثلاث بالإجماع كما قال ابن المنذر في الإشراف (٤/ ٢٠٢)، فأولى أن يهدم الواحدة والاثنتين، وهذا قول له قوة، ورجحه الشوكاني في السيل الجرار (٢/ ٣٧٤)، وذكر له دليلاً آخر له قوة، لكن يضعفه الإجماع المذكور في المسألة السابقة، وذكر القدوري في التجريد (١٠/ ٤٩٦١ ـ ٤٩٦٧) أدلة أخرى، وأدلة الأقوال في المسألة تقرب من التكافؤ، كما أشار إلى ذلك الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ٢٨٠)، لكن قد يترجح القول الأول بأنه قول الأكابر من الصحابة، كما قال ابن المنذر في الأوسط: لوحة (٢٨٢)، وابن عبد البر في الاستذكار (٦/ ١٩٩)، وابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٢٠/ ٣٨٠)، وقد رجح الشبان من فقهاء الحنفية القول الأول الذي هو قول مشايخ الصحابة وأكابرهم، ورجح الشيوخ من فقهاء الحنفية ما رجحه شبان الصحابة، وهو القول الثاني، كما قال السرخسي في المبسوط (٦/ ٩٥)، ولولا هذا الإجماع الذي ذكره ابن المنذر في المسألة السابقة لكان لترجيح القول الثاني وجه، والعلم عند الله تعالى.

(١) روى هذا القول عن عمر: الإمام مالك (٢/ ٥٨٦)، والإمام الشافعي في مسنده (١٢٧٦) وغيرهما بإسناد صحيح. ورواه عن أبيّ بن كعب: سعيد (١٥٢٧)، والبيهقي (٧/ ٣٦٥) بإسنادين هو صحيح بمجموعهما، ورواه عن عمران: عبد الرزاق (١١١٥٧، ١١١٥٨)، وسعيد (١٥٣٠، ١٥٣١)، وابن أبي شيبة (٥/ ١٠١) بأسانيد بعضها صحيح، ورواه عبد الرزاق (١١١٥٣) بإسناد صحيح عن عمر وعلي وأبي هريرة وأبي، لكن بعض متن الأثر وجده بعض الرواة في كتاب غيره، وليس في كتابه.

الثالث، فيؤخذ بقول المرأة، وإن أراد الزوج أن تحلف الزوجة على صدقها في دعواها، فله ذلك، لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِيٓ أَرْحَامِهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، فلولا أن قولهن مقبول ما حرم عليهن كتمانه، كالشهود لما حرم عليهم كتمان الشهادة، دل على قبولها منهم.

١٤٢٢٤ ـ أما إذا ادعت الزوجة انتهاء عدتها في مدة لا يمكن انتهاؤها فيها، كأن تدعي انتهاء عدتها في عشرين يوماً، لم يقبل قولها، لأنها تدعي ما لا يمكن وقوعه[١].

الفصل العاشر

الخلاف بين الزوجين في العدة أو الرجعة

١٤٢٢٥ ـ إذا ادعى الزوج بعد انقضاء العدة أنه قد راجعها في عدتها، فأنكرته، ولا بينة له، فالقول قولها؛ لأنه ادعى الرجعة في زمن لا يملكها فيه، والأصل عدم وجود هذه الرجعة وأن هذه الزوجة قد بانت منه، فيقبل قول من يدعي الأصل، وهو الزوجة، حيث أنها تدعي عدم الرجعة.

١٤٢٢٦ ـ أما إن كان للزوج في المسألة السابقة بينة تثبت أنه راجعها في وقت العدة، فإنه يحكم له بها، فتكون زوجة له، لقوله ﷺ: «**البينة على المدعي**»[٢].

---

(١) سبق في باب الحيض في المسألة (١١٢٩ ـ ١١٣٣) بيان أقل الحيض وأقل الطهر وأقل مدة يمكن انتهاء عدتها فيها.

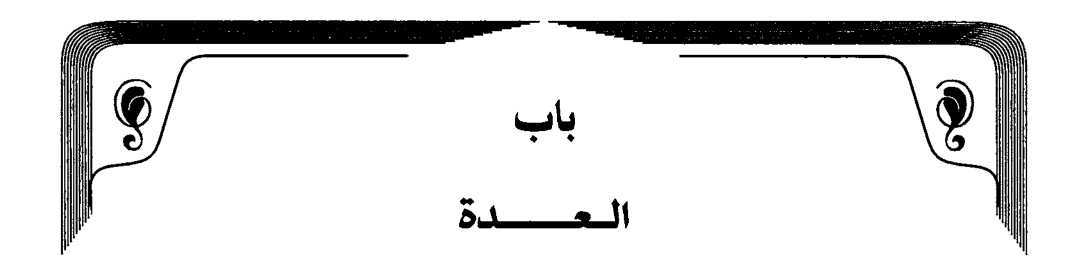
(٢) رواه الدارقطني (٣١٩٠) من حديث أبي هريرة، وفي سنده الزنجي، وهو ضعيف، وله شاهد من حديث ابن عمر عند ابن حبان (٥٩٩٦)، والدارقطني (٤٥١١) بلفظ: «المدعى عليه أولى باليمين إلا أن تكون بينة»، وله شاهد عند مسلم (١٣٩) من حديث وائل أنه ﷺ قال للمدعي: «**ألك بينة؟**» قال: لا. قال: «**فلك يمينه**»، وله شاهد ثالث عند البخاري (٢٥١٦)، ومسلم (١٣٨) من حديث الأشعث بن قيس بنحو حديث وائل، وله شاهد رابع، وهو رواية لحديث سهل في القسامة عند البخاري (٢٨٩٨) بنحو حديث وائل، وذكر لها الحافظ في الفتح، باب القسامة (١٢/ ٢٣٤) شاهدين آخرين عند =

١٤٢٢٧ ـ وإذا أحضر الزوج البينة على الرجعة بعد أن تزوجت مطلقته من زوج آخر، أخذت من هذا الذي تزوج بها، وردت إلى زوجها الأول الذي أحضر بينة تثبت أنه راجع هذه الزوجة في عدتها، فترد إليه سواء كان الزوج الثاني دخل بها، أو لم يدخل بها؛ لأنها زوجته، فترد إليه، كما لو لم تتزوج[1]، ولأن عقد الثاني باطل؛ لأنه عقد على امرأة في ذمة زوج.



= أبي داود والنسائي، وصحح أحدهما، فحديث أبي هريرة صحيح بهذه الشواهد، وله شواهد أخرى بعضها شديد الضعف عند الترمذي (١٣٤١)، وابن منيع كما في المطالب العالية (٢١٨٨)، والدارقطني (٤٥١٢)، والبيهقي (١٠/ ٢٥٢)، وغيرهم. وينظر: الفتح الشهادات، باب اليمين على المدعى عليه (٥/ ٢٨٢، ٢٨٣)، التلخيص (١٩٧٧، ٢٦٨٢)، الإرواء (٢٦٤١)، الهداية في تخريج البداية (١٧٨٢)، ويؤيد هذا الحديث إجماع أهل العلم على ما دل عليه في حال ما إذا كانت العين في يد المدعى عليه ولم يكن لدى المدعى عليه بينة. ينظر: بداية المجتهد (٨/ ٦٤٨، ٦٧١)، مجموع الفتاوى (١٣/ ١١١)، الإنصاف (٢٩/ ١٢٢، ١٢٣). وينظر: الإقناع للفاسي (٢٨٩٩).

(١) قال في بداية المجتهد (٧/ ٦٦، ٦٧) بعد ذكره لخلاف الإمام مالك وغيره: «وحجة الفريق الأول أن العلماء قد أجمعوا على أن الرجعة صحيحة وإن لم تعلم بها المرأة، بدليل أنهم قد أجمعوا على أن الأول أحق بها قبل أن تتزوج، وإذا كانت الرجعة صحيحة كان الزواج الثاني فاسداً، فإن نكاح الغير لا تأثير له في إبطال الرجعة لا قبل الدخول ولا بعد الدخول»، وهو الأظهر إن شاء الله، ويشهد لهذا ما خرجه الترمذي عن سمرة بن جندب أن النبي ﷺ قال: «**أيما امرأة تزوجها اثنان فهي للأول منهما، ومن باع بيعاً من رجلين فهو للأول منهما**».



باب
العـــدة

الفصل الأول
محتوى الباب

١٤٢٢٨ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر تعريف العدة، وعلى حكمة مشروعية العدة، وعلى من تجب العدة، وعلى أقسام المعتدات إجمالاً، وعلى القسم الأول من المعتقدات (الحامل)، وعلى القسم الثاني من المعتدات (من توفي زوجها وهي غير حامل)، وعلى القسم الثالث من المعتدات (المطلقات اللاتي يحضن)، وعلى القسم الرابع من المعتدات (اللائي يئسن من المحيض ومن لم تحض)، وعلى القسم الخامس من المعتدات (من يجب عليها التربص مع العدة).

الفصل الثاني
تعريف العدة

١٤٢٢٩ ـ العدة في اللغة: مصدر: عد، يعد، وهو ما يدقق فيه بإحصائه بالحساب[١].

١٤٢٣٠ ـ العدة في الاصطلاح: انتظار محدود يلزم المرأة عند زوال

---

(١) قال في تهذيب اللغة (١/ ٦٩): «العدة: مصدر عددت الشيء عداً وعدة. والعدة: عدة المرأة شهوراً كانت أو أقراءً أو وضع حمل كانت حملته من الذي تعتد منه. يقال: اعتدت المرأة عدتها من وفاة زوجها ومن تطليقه إياها اعتداداً. وجمع العدة عدد، وأصل ذلك كله من العد».

النكاح المتأكد بالدخول أو الخلوة أو الموت[١].

١٤٢٣١ ـ ومناسبة المعنى الاصطلاحي للمعنى اللغوي: أن أيام عدة المرأة معدودة محسوبة[٢].

الفصل الثالث

حكمة مشروعية العدة

١٤٢٣٢ ـ للعدة حكم عظيمة من أهمها: التيقن من خلو رحم المرأة من الحمل من زوجها الأول، وإعطاء الزوج المطلق فسحة ليراجع نفسه فيما أقدم عليه من الطلاق[٣]، كما سبق بيانه مفصلاً في أول الباب السابق (باب الرجعة)، وليكون حريماً للنكاح الذي له خطر وشأن، فيكون فاصلاً بين نكاح الأول ونكاح الثاني عند وجوده، فلا يتصل النكاحان، ومن حكم العدة والإحداد في حق المتوفى عنها زوجها أيضاً: رعاية حق الزوج المتوفى، وإظهار الحزن على فراقه، وتعظيم مصيبة الموت بهذا الإحداد المشروع الذي انتفت عنه آصار الجاهلية[٤]، وهذا غيض من فيض

---

(١) فتح القدير لابن الهمام (٤/ ٣٠٧)، بدائع الصنائع (٣/ ١٩٠)، الفتح (٩/ ٤٧٠)، البدر التمام (٤/ ١٦٥)، الشرح الممتع (١٠/ ٦٣٨).

(٢) قال في المصباح المنير (٢/ ٣٩٦): «اعْتَدَدْتُ بِالشَّيْءِ عَلَى افْتَعَلْتُ أَيْ: أَدْخَلْتُهُ فِي الْعَدِّ وَالْحِسَابِ فَهُوَ مُعْتَدٌّ بِهِ مَحْسُوبٌ غَيْرُ سَاقِطٍ وَالأَيَّامُ الْمَعْدُودَاتُ أَيَّامُ التَّشْرِيقِ وَعِدَّةُ الْمَرْأَةِ قِيلَ: أَيَّامُ أَقْرَائِهَا مَأْخُوذٌ مِنَ الْعَدِّ وَالْحِسَابِ وَقِيلَ: تَرَبُّصُهَا الْمُدَّةَ الْوَاجِبَةَ عَلَيْهَا وَالْجَمْعُ عِدَدٌ مِثْلُ سِدْرَةٍ وَسِدَرٍ».

(٣) وقد أطال الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ٦٦٥ ـ ٦٧٧) في ذكر الخلاف في الحكمة من عدة المطلقة، ورجح أنه لحق الزوج، ليتمكن من المراجعة إذا رأى ذلك، وأجاب عن الاعتراض على ذلك بوجوب العدة على المطلقة البائن، بأن عدتها جعلت حريماً للنكاح الذي له خطر وشأن، وعقوبة للزوج الذي طلقها ثلاثاً، فلا ترجع إليه لو تزوجت وطلقت إلا بعد فترة طويلة. وينظر: مجموع الفتاوى (٣٢/ ٣٤٠ ـ ٣٤٨)، الشرح الممتع: آخر العدة (١٠/ ٦٨٤).

(٤) إعلام الموقعين: أمثلة من شبه نفاة القياس: فصل: «التفريق في العدة يوافق =

ونقطة من بحر من حكم هذا التشريع الذي أوجبه أحكم الحاكمين.

الفصل الرابع

على من تجب العدة

١٤٢٣٣ ـ أجمع أهل العلم على وجوب العدة على من طلقها زوجها بعد جماعه لها، سواء طلقها واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً[(١)]؛ للأدلة التي سيأتي ذكرها عند بيان أنواع المعتدات.

١٤٢٣٤ ـ لا تجب العدة على من فارقها زوجها بالطلاق في الحياة قبل المسيس وقبل أن يختلي بها في مكان وحال يتمكن فيه من جماعها (لقول الله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾ [الأحزاب: ٤٩])، وهذا مجمعٌ عليه[(٢)].

= القياس» (٢/ ٨٥ ـ ٩٢)، بدائع الصنائع (٣/ ١٩١ ـ ١٩٣)، الهداية مع فتح القدير وشرح العناية، فصل: الحداد (٤/ ٣٣٨، ٣٣٩)، وقال الحافظ ابن كثير في تفسير الآية (٢٣٤) من البقرة: «ذكر سعيد بن المسيب وأبو العالية وغيرهما أن الحكمة في جعل عدة الوفاة أربعة أشهر وعشراً: لاحتمال اشتمال الرحم على حمل، فإذا انتظر به هذه المدة ظهر إن كان موجوداً، كما في حديث ابن مسعود الذي في الصحيحين وغيرهما: **«إن خلق أحدكم يجمع في بطن أمه أربعين يوماً نطفة، ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك، ثم يبعث إليه الملك فينفخ فيه الروح»**. فهذه ثلاث أربعينات بأربعة أشهر، والاحتياط بعشر بعدها لما قد تنقص بعض الشهور، ثم لظهور الحركة بعد نفخ الروح فيه». وينظر قول سعيد وأبي العالية في تفسير ابن جرير (٥٠٩١، ٥٠٩٢)، وقال في الشرح الممتع (١٠/ ٦٥٥): «كانت أربعة لأنها ثلث الحول، وعشرة ثلث الشهر، وقد جاء في الحديث: **«الثلث والثلث كثير»**، وكانت النساء يبقين في الجاهلية في أكره بيت، ولا تنظف نفسها، ولا تغتسل سنة كاملة...».

(١) مراتب الإجماع (ص٨٦)، المغني (١١/ ١٩٧)، الشرح الكبير (٢٤/ ٨)، القوانين الفقهية (ص١٥٦).

(٢) مراتب الإجماع (ص٨٦)، بداية المجتهد (٧/ ٧٢)، الشرح الكبير والإنصاف =

الفصل الخامس

أقسام المعتدات إجمالاً

١٤٢٣٥ ـ المعتدات ينقسمن خمسة أقسام:

١ ـ **القسم الأول**: الحوامل من المطلقات.

٢ ـ **القسم الثاني**: اللاتي توفي أزواجهن وهن غير حوامل.

٣ ـ **القسم الثالث**: المطلقات من النساء اللاتي يأتيهن الحيض.

٤ ـ **القسم الرابع**: اللائي يئسن من المحيض ومن لم تحض.

٥ ـ **القسم الخامس** من المعتدات: من يجب عليهن التربص مع العدة.

الفصل السادس

القسم الأول من المعتدات
(الحامل)

١٤٢٣٦ ـ القسم الأول من المعتدات: الحامل، وعدة الحامل: أن

=(٢٣/٦، ٧)، إعلام الموقعين (٢/٨٧)، تفسير ابن كثير للآية (٤٩) من سورة الأحزاب، القوانين الفقهية (ص١٥٧). وقال شيخ الإسلام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٢١/٢٣٣): «لو مسها مسيساً خالياً من غير شهوة لم يجب به عدة، ولا يستقر به مهر، ولا تنتشر به حرمة المصاهرة باتفاق العلماء، بخلاف ما لو مس المرأة لشهوة ولم يخل بها ولم يطأها، ففي استقرار المهر بذلك نزاع معروف بين العلماء في مذهب أحمد وغيره»، ومن خلا بزوجته ولم يصبها من غير مانع فالصحيح وجوب العدة عليها، ووجوب المهر لها، وهو قول الجمهور، وحكي إجماع الصحابة، أما إن كان هناك ما يمنع من الوطء فالصحيح أنه لا تجب العدة ولا المهر؛ لأن الخلوة أقيمت مقام المسيس، لأنها مظنته، ومع المانع لا تتحقق المظنة. ينظر: المغني (١١/١٩٧ ـ ١٩٩)، الشرح الكبير (٢٤/٧ ـ ١٠).

تضع حملها، سواء كانت مطلقة أو متوفى عنها، وهذا مجمعٌ عليه[١]، لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤].

١٤٢٣٧ ـ إذا كانت الحامل حاملاً بتوأمين لم تنقض عدتها حتى تضع الثاني منهما، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ للآية السابقة، فالحمل يشمل جميع ما في بطنها من الولد.

١٤٢٣٨ ـ والحمل الذي تنقضي به العدة هو ما يتبين فيه خلق إنسان، وهو ما تم له ثمانون يوماً غالباً، وقد يصل إلى تسعين يوماً، وهذا لا خلاف فيه بين عامة أهل العلم[٣]؛ لأنه حمل، فيدخل في عموم الآية السابقة.

---

(١) هذا مجمعٌ عليه في شأن جميع الحوامل، سوى المتوفى عنها، فقد كان فيه خلاف عن بعض الصحابة، فقد ثبت عن علي وابن عباس أنهما قالا: «تعتد أبعد الأجلين»، ثم أجمع الفقهاء على ذلك بعد عصر الصحابة رضي الله عنهم، لحديث سبيعة المتفق عليه، وإن كان حكي عن إسحاق وأبي يعلى الحنبلي: أنها لا تخرج من العدة حتى تغتسل من النفاس. ينظر: تفسير ابن جرير للآية الرابعة من سورة الطلاق، الأوسط: لوحة (٣١٦)، الإشراف (٤/ ٢٨١، ٢٩١)، شرح ابن بطال (٨/ ٤٨٥)، تفسير القرطبي (٣/ ١٧٦)، الاستذكار (٦/ ٢١٢، ٢١٣)، بداية المجتهد (٧/ ٧٢، ٧٨، ٨٧)، إكمال المعلم (٥/ ٦٤)، الإقناع للفاسي (٢٣٧٧)، المغني (١١/ ٢٢٧)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٤/ ١١، ١٢)، زاد المسير (٨/ ٢٩٤)، زاد المعاد (٥/ ٥٩٥ ـ ٥٩٩)، تفسير ابن كثير للآية الرابعة من سورة الطلاق، إعلام الموقعين (٢/ ٨٦)، الفتح (٩/ ٤٧٤)، رسالة «أحكام الإحداد» (ص٧٦ ـ ٩٥).

(٢) حيث لم يخالف في ذلك سوى أبي قلابة، والحسن، وعكرمة، وأحمد في رواية عنه، احتج لها القاضي والأزجي من أصحابه. ينظر: مصنف ابن أبي شيبة (٥/ ١٧٦)، الأوسط: لوحة (٣١٦)، الإشراف (٤/ ٢٨٢)، المغني (١١/ ٢٢٩)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٤/ ١٣ ـ ١٥).

(٣) فقد ذكر الإمام أحمد وابن المنذر في الأوسط، لوحة (٣١٦)، والإشراف (٤/ ٢٨٢) أن انقضاء العدة بذلك لا خلاف فيه، وحكى غيرهما الإجماع على ذلك وعلى صيرورة الأمة به أم ولد، وقال في المغني (١١/ ٢٣١)، والشرح الكبير (٢٤/ ١٨) عن المعتدة إذا وضعت علقة: «لا نعلم في هذا مخالفاً إلا الحسن، فإنه قال: إذا علم =

الفصل السابع

القسم الثاني من المعتدات
(من توفي زوجها وهي غير حامل)

١٤٢٣٩ ـ القسم الثاني من أقسام المعتدات: اللاتي توفي أزواجهن وهن غير حوامل، فهؤلاء عدتهن أن يتربص بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً، وهذه العدة مجمع عليها سواء توفي الزوج قبل الدخول أو بعده[(١)]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤].

١٤٢٤٠ ـ وعدة الإماء على النصف من ذلك، فتكون عدة المتوفى عنها زوجها منهن: شهرين وخمسة أيام، وهذا قول عامة أهل العلم، لإجماع الصحابة ﵃ على أن عدة الأمة المطلقة على النصف من عدة الحرة، فكذلك الوفاة[(٢)].

= أنها حمل انقضت به العدة»، ولم أقف على قول الحسن هذا مسنداً، وذكر في الإنصاف (٢٤/ ١٦): أن الإمام أحمد قال في رواية عنه: لا تنقضي العدة بالمضغة وإن صارت به الأمة أم ولد. وينظر: رسالة «أحكام الإحداد» (ص٨٧ ـ ٩٠)، وما سبق في النفاس.

(١) الأوسط: لوحة (٣١٣/ ٨)، مراتب الإجماع (ص٨٧)، الاستذكار (٦/ ٢٣٤، ٢٣٥)، المفهم (٤/ ٢٨٥)، بداية المجتهد (٧/ ٧٢، ٨٦)، إكمال المعلم (٥/ ٦٧١)، الشرح الكبير على المقنع (٢٤/ ٢٧)، زاد المعاد (٥/ ٦٦٤)، تفسير ابن كثير للآية (٢٣٤) من البقرة، وقد ذكر ابن المنذر في الإشراف (٤/ ٢٨٧) أن الأوزاعي يرى أن العدة في الأيام العشرة الأخيرة خاصة بالليل دون النهار، وعند المالكية أنها إذا كانت مدخولاً بها وهي ممن تحيض فلا بدَّ من حيضة في أثناء هذه المدة إذا لم يكن من عادتها تأخر الحيض عنها فترة طويلة، كما في الإشراف للقاضي (٢/ ٧٩٥)، والقوانين (ص١٥٨).

(٢) سيأتي الكلام على عدة الأمة المطلقة قريباً ـ إن شاء الله تعالى ـ وقد خالف في هذه المسألة ابن سيرين، وقد علق قوله بذلك على عدم وجود سنة تتبع، وسيأتي بعد مسألتين توجيه الحافظ ابن القيم لقوله، وروى ابن أبي شيبة (٥/ ١٩١) الخلاف في =

١٤٢٤١ ـ ومن الأحكام التي اختصت بها عدة الوفاة: أن ما قبل الجماع وما بعده سواء، وهذا مجمعٌ عليه[١]، لعموم الآية السابقة[٢].

الفصل الثامن

القسم الثالث من المعتدات (المطلقات اللاتي يحضن)

١٤٢٤٢ ـ القسم الثالث من أقسام المعتدات: المطلقات من النساء اللاتي يأتيهن الحيض، فعدتهن أن يتربصن بأنفسهن ثلاث حيض، وهذا

= ذلك عن مكحول بإسناد حسن، ورجحه بعض الظاهرية، وبعض المتأخرين، كالصنعاني، وهو قول له وجه لما يأتي في عدة الأمة الصغيرة واليائسة، ولما يأتي في باب استبراء الإماء في المسألة (١٤٣٤٩)، وقد حكى ابن المنذر في الأوسط: لوحة (٨/٣٢٠)، والإجماع (ص١١٠)، والإشراف (٤/ ٢٩١) الإجماع على القول بالتنصيف سوى ما ذكر عن ابن سيرين، وقال بنحو قوله ابن عبد البر في الاستذكار (٦/ ٢١٩)، ثم قال: «وتعلقت بقول ابن سيرين طائفة من أهل الظاهر شذت، فلم يعرج الفقهاء عليها»، وقال الإمام الشافعي في الأم: عدة الأمة (٥/ ٢١٦): «لم أعلم مخالفاً ممن حفظت عنه من أهل العلم في أن عدة الأمة نصف عدة الحرة فيما كان له نصف معدود، ما لم تكن حاملاً»، وقال الحافظ ابن القيم أيضاً في زاد المعاد (٥/ ٦٥٤): «إذا تأملت سياق الآيات التي فيها ذكر العدد وجدتها لا تتناول الإماء»، ثم ذكر هذه الآيات وبين وجه عدم دخول الإماء فيها، ثم قال: «فهذا في العدة الأصلية، وأما عدة الأشهر ففرع وبدل، وأما عدة وضع الحمل فيستويان فيها، كما ذهب إليه أصحاب رسول الله ﷺ، والتابعون، وعمل به المسلمون، وهو محض الفقه، وموافق لكتاب الله في تنصيف الحد عليها، ولا يعرف في الصحابة مخالف في ذلك، وفهم أصحاب رسول الله ﷺ عن الله أولى من فهم من شذ عنهم من المتأخرين». وينظر: الشرح الكبير (٢٤/ ٢٩)، تفسير ابن كثير للآية (٢٣٤) من البقرة، وهذه المسألة تحتاج إلى مزيد عناية.

(١) تنظر: المراجع المذكورة قبل تعليق واحد، فإن آية الطلاق العامة قد خصصتها آية الأحزاب المذكورة في أول هذا الباب.

(٢) ولم يرد ما يخصصها كما في المطلقة.

مجمعٌ عليه[١]، لقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، والأقراء هي الحيض، كما قال الأكابر من أصحاب النبي ﷺ[٢].

١٤٢٤٣ ـ وعدة الأمة التي تحيض إذا طلقها زوجها: حيضتان، وهذا مجمعٌ عليه بين عامة أهل العلم[٣]؛ ....

---

(١) بداية المجتهد (٧/ ٧٢)، إكمال المعلم (٥/ ٦٧١)، تفسير القرطبي (٣/ ١٢٠)، المغني (١١/ ١٩٩)، الشرح الكبير (٢٤/ ٢٩)، مجموع الفتاوى (٣٢/ ٤٢)، وذكر في زاد المعاد (٥/ ٦٧٣) أن ابن اللبان الفرضي المتوفى سنة (٤٠٢) للهجرة قال في شأن المطلقة ثلاثاً: تستبرأ بحيضة، ويظهر أن الإجماع سابق لخلافه، إذ لم ينقل في ذلك خلاف عن أحد من السلف.

(٢) ثبت هذا القول عند عبد الرزاق (٦/ ٣٠٥، ٣١٥ ـ ٣١٨)، وسعيد (١/ ٢٩١ ـ ٢٩٤، ٣٠٢ ـ ٣٠٩)، وابن أبي شيبة (٥/ ١٦٢ ـ ١٦٥)، والطحاوي في الشرح (٣/ ٥٩ ـ ٦٣)، والبيهقي (٧/ ٤١٧، ٤٢٥) عن عمر، وعلي، وابن مسعود، وأبي موسى، وابن عباس، وروى البيهقي (٧/ ٤١٨)، والطبري (٤٦٧١) عن التابعي الجليل عمرو بن دينار أنه قال: «الأقراء: الحيض عن أصحاب محمد ﷺ، وأما قول ابن عمر فإنما أخذه عن زيد بن ثابت»، وثبت عند مالك (٢/ ٥٧٦ ـ ٥٧٨)، والشافعي في مسنده (١٢٨٨ ـ ١٢٩٣) وغيرهما عن عائشة، وزيد بن ثابت، وابن عمر، ما يدل على أنهم يرون أن الأقراء: الأطهار، لكن روى الطحاوي (٢/ ٦٢) بإسناد صحيح رجاله رجال الصحيحين عن زيد بن ثابت، أنه قال: «إن كان ـ أي: الزوج ـ عبداً، وامرأته حرة طلق طلاق العبد تطليقتين، واعتدت عدة الحرة ثلاث حيض»، روى مالك (٢/ ٥٧٤) بإسناد صحيح عن ابن عمر أنه قال: «عدة الأمة حيضتان، وعدة الحرة ثلاث حيض»، وهذا يوهن الرواية السابقة عنهما، وبهذا يظهر أن الخلاف في هذه المسألة لم يثبت عن صحابي، سوى أم المؤمنين عائشة ﵂. وينظر: التحجيل (ص٤٥٧ ـ ٤٦٥).

(٣) ثبت عن جماعة من التابعين كما في زاد المعاد (٥/ ٦٥٢) أنهم قالوا: «لم يزل عمل المسلمين على هذا»، وقال الحافظ ابن المنذر في الإجماع (ص١١٠): «أجمعوا أن عدة الأمة التي تحيض بالطلاق حيضتان، وانفرد ابن سيرين، فقال: عدتها عدة الحرة إلا أن تكون مضت في ذلك سنة»، وسبق قريباً نقل كلام الحافظ ابن عبد البر في بيان شذوذ مذهب الظاهرية في عموم مسائل عدة الأمة، وقال الحافظ ابن القيم في المرجع السابق (٥/ ٦٥٣ ـ ٦٥٥) في ضمن إجابته عن مخالفة ابن حزم: «فكيف يخالف عمر، وزيداً، وابن عمر، وهم أعلم بكتاب الله وسُنَّة رسوله، ويخالف عمل المسلمين، =

لثبوت ذلك عن جمع من الصحابة[١].

الفصل التاسع

القسم الرابع من المعتدات
(اللائي يئسن من المحيض ومن لم تحض)

١٤٢٤٤ ـ القسم الرابع من أقسام المعتدات: المطلقات اللاتي يئسن من المحيض، وهن النساء الكبيرات في السن اللاتي انقطع عنهن الحيض، فعدتهن ثلاثة أشهر، وهذا مجمعٌ عليه[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ﴾ [الطلاق: ٤].

١٤٢٤٥ ـ ويدخل في القسم الرابع: اللائي لم يأتهن الحيض بعد،

= لا إلى قول صاحب البتة، ولا إلى حديث صحيح، ولا حسن، بل إلى عموم أمره ظاهر عند جميع الأمة، ليس هو مما تخفى دلالته، ولا موضعه، حتى يظفر به الواحد والاثنان دون سائر الناس، هذا من أبين المحال.... ولا تعرف التسوية بين الحرة والأمة في العدة عن أحد من السلف، إلا عن محمد بن سيرين، ومكحول، فأما ابن سيرين فلم يجزم بذلك، وأخبر به عن رأيه، وعلق القول به على عدم سنة تتبع، وأما قول مكحول فلم يذكر له سنداً، وإنما حكاه عنه أحمد رحمه الله، وهو لا يقبل عند أهل الظاهر، ولا يصح، فلم يبق معكم أحد من السلف إلا رأي ابن سيرين وحده المعلق على عدم سنة متبعة، ولا ريب أن سنة عمر بن الخطاب رضي الله عنه في ذلك متبعة، ولم يخالفه في ذلك أحد من الصحابة رضي الله عنهم».

(١) سبق ذكر ما ثبت عن عمر في ذلك في باب المحرمات في النكاح، وروى هذا القول عنه أيضاً عبد الرزاق (١٢٨٧٥) بإسناد صحيح، وسبق في التعليق الماضي بيان ما ثبت عن زيد بن ثابت، وعن ابن عمر في ذلك.

(٢) بداية المجتهد (٧/ ٧٢)، شرح ابن بطال (٧/ ٤٨٣)، المغني (١١/ ٢٠٧)، الشرح الكبير (٢٤/ ٥٥)، مجموع الفتاوى (٣٤/ ٢١). وقال في زاد المسير (٨/ ٢٩٣): «قال القاضي أبو يعلى: والمراد بالارتياب هاهنا: ارتياب المخاطبين في مقدار عدة الآيسة والصغيرة، كم هو؟ للسبب الذي ذكر في نزول الآية، ولأنه لو أريد بذلك النساء لتوجه الخطاب إليهن؛ لأن الحيض إنما يعلم من جهتهن» انتهى كلامه مختصراً.

فعدتهن ثلاثة أشهر أيضاً، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ للآية السابقة.

١٤٢٤٦ ـ والأمة اليائسة من الحيض لكبر، وكذلك الأمة الصغيرة التي لم تحض بعد، عدتها ثلاثة أشهر، لأن الحمل لا يتبين في أقل من هذه المدة[٢].

١٤٢٤٧ ـ أما ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «تعتد الأمة حيضتين، فإن لم تكن تحيض فشهرين»[٣]. فهو لا يثبت.

الفصل العاشر

القسم الخامس من المعتدات

(من يجب عليها التربص مع العدة)

١٤٢٤٨ ـ القسم الخامس من المعتدات: من يجب عليهن التربص مع العدة، فيجب على كل واحدة منهن أن تنتظر فترة ثم تعتد، وهذا يكون لثلاثة أصناف من النساء، وهن:

١٤٢٤٩ ـ الصنف الأول: إذا ارتفع حيض المرأة لا تدري ما رفعه، فإنها تتربص تسعة أشهر، ثم تعتد عدة الآيسات ثلاثة أشهر؛ لثبوت ذلك عن عمر رضي الله عنه[٤].

---

(١) تنظر: المراجع السابقة.

(٢) وينظر: التعليق السابق، وما يأتي في باب استبراء الإماء، المسألة (١٤٣٥٠).

(٣) رواه الإمام الشافعي كما في مسنده (١٢٩٤)، وسعيد (١٢٧٧) وغيرهما من طريق سليمان بن يسار، عن عبد الله بن عتبة، عن عمر. ورجاله ثقات، لكن رواه عبد الرزاق (١٢٨٧٣) عن الثوري، عن محمد بن عبد الرحمٰن، عن سليمان بن يسار، عن عبد الله بن عتبة من قوله. وقد رواه البيهقي (٧/ ٤٢٥) من طريق شعبة عن محمد بن عبد الرحمٰن به فذكره من قول عمر، ورجاله ثقات. ورواه ابن وهب، قال: أخبرني رجال من أهل العلم عن عمر أن عدة الأمة التي يئست من المحيض والتي لم تبلغ ثلاثة أشهر، ذكره في المحلى (١٠/ ٣٠٨)، المسألة (٢٠٠٨)، وصححه في زاد المعاد (٥/ ٦٥٥).

(٤) رواه الإمام مالك (٢/ ٥٨٢)، ومن طريقه الإمام الشافعي (١٢٩٧)، وعبد الرزاق (١١٠٩٥)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢٠٩) بإسناد صحيح.

١٤٢٥٠ ـ وإن عرفت ما رفع الحيض، كأن تكون مريضة، أو ترضع ولداً، ومثلهما من كانت في نفاس، ونحو ذلك لم تزل في عدة حتى يعود الحيض، فتعتد به ثلاث حيض، وهذا مجمعٌ عليه[١]؛ لأن ذلك روي عن عثمان، وعلي ﵄ في شأن من لم تحض من أجل إرضاعها لولدها[٢].

١٤٢٥١ ـ هذا وإذا انتظرت المرأة نزول الحيض، ولم تحض، فالأقرب أنها إن يئست من عوده فكآيسة، تعتد ثلاثة أشهر، وإن لم تيأس من عوده، وقد زال المانع اعتدت سنة، كالتي لا تدري ما رفعه[٣].

١٤٢٥٢ ـ **الصنف الثاني** من المعتدات اللاتي يجب عليهن التربص مع العدة: امرأة المفقود، والأقرب أن مدة انتظار الزوجة تكون بحسب اجتهاد القاضي بالنظر إلى حال الشخص عند فقده، والظروف المحيطة به، وحال الموضع الذي فقد فيه، كما سبق بيان ذلك مفصلاً في كتاب المواريث، عند الكلام على ميراث المفقود، في فصل مسائل متفرقة.

١٤٢٥٣ ـ وينبغي إذا كان احتمال هلاكه أقوى أن تكون مدة الانتظار أقصر، ولهذا فإنه في هذا العصر الذي توافرت فيه وسائل البحث والاتصال، وتعددت طرقهما، ينبغي أن تكون مدة الانتظار أقصر مما كانت قبل ذلك[٤].

١٤٢٥٤ ـ **الصنف الثالث** من المعتدات اللاتي يجب عليهن التربص مع العدة: المعتدة التي ارتابت بعد انقضاء عدتها، لظهور أمارات الحمل،

---

(١) مجموع الفتاوى (٣٤/ ٢٣).

(٢) رواه مالك (٢/ ٥٧٢)، وعبد الرزاق (١١١٠٠ ـ ١١١٠٢)، وسعيد (١٣٠٥)، والشافعي في مسنده (١٣٠٥، ١٣٠٦)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢٠٩، ٢١٠)، من ثلاث طرق صحيحة مرسلة.

(٣) ينظر: بداية المجتهد (٧/ ٧٦، ٧٧)، مجموع الفتاوى (٣٤/ ٢٤)، الإنصاف (٢٤/ ٧٧، ٧٨)، الشرح الممتع (١٠/ ٦٦٩، ٦٧٠).

(٤) ينظر: ما سبق في الفرائض، المسألة (١٣٥٢٢).

كانتفاخ البطن، والإحساس بحركة الطفل، وانقطاع الحيض، ونحو ذلك، فمن كانت هذه حالها فقد قال بعض أهل العلم: إنها لا تتزوج بزوج آخر حتى تزول الريبة؛ لأن وجود هذا الاحتمال جعلها في حكم الحامل في الظاهر، فوجب عليها الانتظار، حتى يتيقن من خلو رحمها من الحمل، وقالوا أيضاً: إنها إن تزوجت وهذه حالها فالنكاح باطل؛ لأنها تزوجت مع الشك في انقضاء العدة، فلم يصح، كما لو وجدت الريبة في العدة.

١٤٢٥٥ ـ وذهب بعض أهل العلم إلى أن من ذكرن في الصنف الثالث يجوز للواحدة منهن أن تتزوج؛ لانتهاء عدتها، وإلى أنها إن تزوجت صح النكاح؛ لأنه حصل بعد انتهاء العدة، لكن إن تبين بعد ذلك أنها نكحت وهي حامل بطل النكاح؛ لأننا تبينا أنها تزوجت في وقت العدة، وهذا القول لعله أقرب، وبالأخص في هذا العصر الذي تطور فيه الطب تطوراً كبيراً، حتى أمكن معرفة ما في الرحم، وقلَّت حالات الريبة، أو ضعف احتمالها.

١٤٢٥٦ ـ وإذا تيقنت المرأة أنها نكحت وهي حامل، فإن النكاح يبطل، كأن تلد قبل مضي أقل من مدة الحمل ـ وهي ستة أشهر ـ منذ تزوجها الزوج الثاني ودخل بها؛ لأنه تبين أنها نكحت وهي في العدة، ونكاح المعتدة باطل، كما سيأتي.

١٤٢٥٧ ـ متى نكحت المعتدة فنكاحها باطل، وهذا مجمعٌ عليه[1]؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٥].

١٤٢٥٨ ـ وإذا تيقن أن الزوج الثاني دخل بها وهي في العدة وجب أن يفرق بينهما؛ لأنه نكاح باطل، ولما ثبت عن عمر وعلي من التفريق بينهما[2].

---

(١) شرح ابن بطال (٧/ ٤٨٩)، مجموع الفتاوى (٣٣/ ١١١)، العدة (ص٥٠١)، تفسير ابن كثير للآية (٢٣٥) من البقرة، الشرح الممتع (١٠/ ٦٧٩).

(٢) رواه مالك (٢/ ٥٣٦) عن عمر، ورواه عنهما: الإمام الشافعي في الأم (٥/ ٢٣٣)، =

١٤٢٥٩ ـ وإن فرق بينهما قبل الدخول أتمت عدة الأول، ولا تنقطع بالعقد الثاني؛ لأنه باطل.

١٤٢٦٠ ـ وإن فرق بينهما بعد الدخول، فقد قال بعض أهل العلم: إنها تبني على عدة الأول من حين دخل بها الثاني، وبعد انتهائها من عدة الأول تستأنف العدة للثاني؛ لقول عمر وعلي: «تعتد بقية عدتها من الأول، ثم تعتد من الآخر»[١].، وذهب بعض أهل العلم إلى أن العدتين تتداخلان، وهذا قول له قوة؛ لأن عقد الثاني باطل، فهو ليس بزواج صحيح، فيكفي استبراء رحمها منه، فإذا كانت بقية عدتها من الأول اشتملت على استبراء رحمها من الثاني كفت، والله أعلم.

١٤٢٦١ ـ ويجوز لهذا الرجل الثاني الذي تزوج بها في عدتها، أن يتزوج بهذه المرأة بعد انقضاء عدتها من الزوج الأول؛ لأنه لم يحصل منه ما يوجب تحريمها عليه[٢].

=وفي مسنده (١٢٩٨، ١٢٩٩)، وعبد الرزاق (١٠٥٣٢ ـ ١٠٥٤٤)، وسعيد (٦٩٣ ـ ٦٩٩)، وابن أبي شيبة (٤/٣١٩، ٣٢٠، و٥/١٦٩، ١٧٠)، والبيهقي (٧/ ٤٤١، ٤٤٢) من طرق متعددة عن كل منهما، وهو صحيح عن كل منهما بمجموع الطرق.

وهذا قول جمهور أهل العلم. ينظر: مجموع الفتاوى (٣٢/ ٣٤٤ ـ ٣٥٢)، وقال في الإنصاف (٢٤/ ١١٣، ١١٤): «وإن تزوجت في عدتها لم تنقطع عدتها حتى يدخل بها، فتنقطع حينئذٍ، ثم إذا فارقها بنت على عدتها من الأول، واستأنفت العدة من الثاني، لا أعلم فيه خلافاً»، وذهب الإمام أبو حنيفة والإمام مالك في رواية إلى أن العدتين تتداخلان، وهذا قول له قوة من حيث النظر، لكن يترجح القول الأول بأنه قول الخليفتين الراشدين، ولا مخالف لهما من الصحابة. وينظر: الاستذكار (٥/ ٤٧٢ ـ ٤٧٧)، التجريد (١٠/ ٥٣٢١).

(١) سبق تخريج قولهما في التعليق السابق.

(٢) وقد ذهب عمر ﵁ إلى تحريمها عليه، ويظهر أنه إنما حرمها عليه عقوبة له، ولهذا ذهب علي ﵁ إلى حلها له، وقد سبق تخريج قولهما قريباً، ويترجح حلها له بعدم تحريم المرأة على من زنا بها، كما في الأم (٥/ ٢٣٣)، وقال في الاستذكار (٥/ ٤٧٣): «اتفق هؤلاء الفقهاء كلهم على أنه لو زنا بها جاز له تزويجها، ولم تحرم عليه، =

١٤٢٦٢ ـ وإن أتت بولد من أحدهما انقضت به عدته؛ لأن عدة الحامل تنتهي بوضع الحمل، واعتدت للآخر، على التفصيل السابق؛ لأنها لم تعتد له بعد.

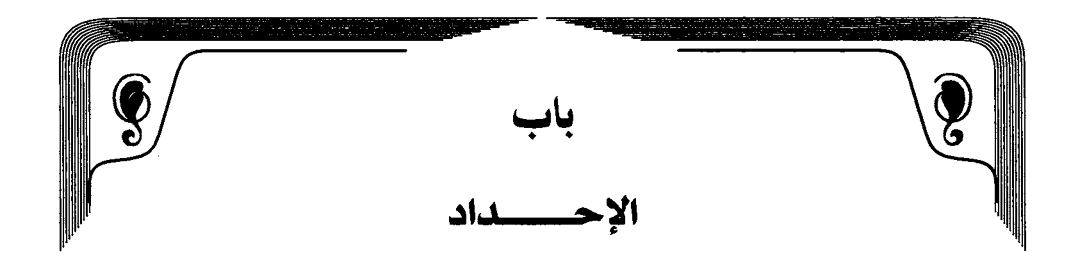
١٤٢٦٣ ـ وإن احتمل أن يكون الحمل الذي ولدته من كل واحد منهما، بأن تلده لستة أشهر فأكثر من وطء الثاني، وأقل من أربع سنين من فراق الأول، أري القافة، فألحق بمن ألحقوه به منهما؛ لأن رأي القافة حجة في الشرع، فيعمل به، وتكون عدتها قد انقضت من الزوج الذي ألحق به الولد؛ لأن وضع الحمل تنتهي به العدة، واعتدت للآخر، على ما سبق ذكره في المسألة السابقة[1].

١٤٢٦٤ ـ وإن وجد تطابق بين هذا الولد وبين أحد هذين الزوجين في البصمات الوراثية، فإنه يلحق به، ويقدم ذلك على قول القافة؛ لأنه أقوى منه، وكذلك إذا وجد اختلاف بين فصيلة دم المولود وبين فصيلة دم أحدهما، مما يستحيل معه أن يكون ابناً له، فإنه يحكم بأنه ليس ابناً له، وأنه ابن للآخر؛ لما سيأتي ذكره في آخر باب اللعان.



= فالنكاح في العدة أحرى»، ورجح شيخنا في الشرح الممتع (١٠/ ٦٨٠) أن منعه من الزواج بها راجع لاجتهاد القاضي، فإن رأى منعه تعزيراً له، كما فعل عمر، فله ذلك.

(١) قال في الإنصاف (٢٤/ ١١٧): «لا أعلم فيه خلافاً».



باب الإحـــداد

الفصل الأول

محتوى الباب

١٤٢٦٥ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الإحداد، وعلى حكم الإحداد إجمالاً وحكمته، وعلى حكم الإحداد على وجه التفصيل، وعلى مدة إحداد الزوجة، وعلى صفة إحداد الزوجة، وعلى أمور لا أصل لها في الإحداد، وعلى حكم إحداد الرجل وغير الزوجة.

الفصل الثاني

تعريف الإحداد

١٤٢٦٦ ـ **الإحداد لغة:** من حد، يحِد، حداداً، وهي حاد، ومُحِد[1].

١٤٢٦٧ ـ **الإحداد في الاصطلاح:** لزوم المتوفى عنها زوجها بيتها وامتناعها عن الزينة كلها من اللباس والطيب والحلي والكحل وغيرها في زمن عدتها[2].

---

(١) قال ثعلب في الفصيح (ص٢٨٦): «حَدَّت المرأة على زوجها، يحد وتحد حِداداً: إذا تركت الزينة، وهي حادّ، ويقال أيضاً: أحدت، فهي مُحِدّ».

(٢) الاستذكار (٦/ ٢٣٠)، شرح السُّنَّة (٩/ ٣٠٨)، بداية المبتدي، مطبوع مع فتح القدير (٤/ ٣٣٩)، روضة الطالبين (٨/ ٤٠٥)، وقد سبق ذكر الحكمة من مشروعيته في أول باب العدد، وينظر: رسالة أحكام الإحداد للدكتور خالد المصلح (ص٣١ ـ ٣٤)، =

الفصل الثالث

حكم الإحداد إجمالاً وحكمته

١٤٢٦٨ ـ أجمع عامة أهل العلم على وجوب الإحداد على المتوفى عنها زوجها من النساء المسلمات البالغات(١).

= وقال في المغني (١١/ ٢٨٥)، والشرح الكبير (٢٤/ ١٣٠): «لا إحداد على الرجعية بغير خلاف نعلمه»، وحكاه في المحلى (١٠/ ٢٨١)، المسألة (٢٠٠٢)، والتمهيد (١٧/ ٣٢١)، وشرح مسلم (١٠/ ١١٢)، وإكمال المعلم (٥/ ٦٧)، والفتح (٩/ ٤٨٦)، وحاشية الروض (٧/ ٨٠) إجماعاً، وذكر ابن المنذر في الأوسط: لوحة (٨/٣٢٢) في ذلك خلافاً عن أفراد من أهل العلم، وحكى ابن المنذر في الأوسط: لوحة (٨/٣٢١) إجماع من يحفظ عنه على عدم وجوبه على أم الولد والأمة إذا توفي سيدهما، وحكاه النووي في شرح مسلم، وابن بطال (٧/ ٥٠٦)، والقاضي عياض (٥/ ٦٧) إجماعاً، وحكى الحافظ في الفتح (٩/ ٤٨٧) الإجماع على عدم وجوبه على المطلقة قبل الدخول.

(١) حيث لم يخالف في وجوبه عليهن سوى الحسن البصري والشعبي والحكم بن عتيبة. ينظر: الأوسط: لوحة (٨/٣٢١)، الإجماع (ص١١٠)، التمهيد (١٧/ ٣٢١)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٣١٦، ١٣١٧) نقلاً عن الإنباه، شرح السُّنَّة (٩/ ٣٠٩)، بداية المجتهد (٧/ ١٤٩)، تفسير القرطبي (٣/ ١٨١)، شرح مسلم للنووي (١٠/ ١١٢)، إكمال المعلم (٥/ ٦٨)، المغني (١٢/ ٢٨٤)، الشرح الكبير، والإنصاف (٢٤/ ١٢٧، ١٢٨)، زاد المعاد (٥/ ٦٢٤، ٦٩٦)، الفتح (٩/ ٤٨٦)، القوانين الفقهية (ص١٥٨).

وقد ذكر ابن المنذر في الأوسط وابن بطال (٧/ ٥٠٦) أنهما لا يحفظان في وجوب الإحداد على الأمة إذا توفي زوجها خلافاً، سوى ما ذكر عن الحسن، وذكر أن ممن قال بوجوبه عليها: أهل الرأي، وذكر ابن رشد والنووي أن الإمام أبا حنيفة يرى عدم وجوبه عليها، ولكن لم ينقل فقهاء الحنفية هذا القول عنه، وقد ذهب فقهاء الحنفية إلى عدم وجوبه على الصغيرة والكافرة. ينظر: بداية المبتدي مع الهداية وفتح القدير وشرح العناية (٤/ ٣٤٠، ٣٤١).

هذا وقد ذكر ابن المنذر في الأوسط: لوحة (٣٢١) أنه قد ذهب بعض الشافعية الذين لقيهم إلى عدم وجوب الإحداد على الحامل المتوفى عنها، ويظهر أنه خلاف عن فقيه واحد من فقهاء الشافعية.

١٤٢٦٩ ـ وقد سبق في أول الباب السابق بيان حكمة مشروعية الإحداد.

الفصل الرابع

حكم الإحداد على وجه التفصيل

١٤٢٧٠ ـ يجب على الزوجة أن تحد عند وفاة زوجها، سواء كانت حرة أو أمة أو صغيرة أو كبيرة؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤]، وهذا قول عامة أهل العلم(١).

١٤٢٧١ ـ يجب على المطلقة الرجعية الإحداد على زوجها إذا توفي وهي في حال العدة، وهذا مجمع عليه(٢)؛ لأنها في حكم الزوجة.

١٤٢٧٢ ـ يجب على ولي الصغيرة التي لم تبلغ إذا توفي زوجها أن يأمرها بالإحداد، وأن يمنعها مما يحرم عليها فيه، وإن كانت لا تأثم بالمخالفة في ذلك؛ لأنه يجب على ولي الصغير أمره بالمعروف ونهيه عن المنكر(٣).

---

(١) حكى جمع من أهل العلم الإجماع على ذلك، وذكر بعضهم: أنه لم يخالف في ذلك سوى الحسن البصري والشعبي والحكم. ينظر: الإجماع (ص١١٠)، التمهيد (١٧/ ٣٢١)، الإقناع في مسائل الإجماع (٣/ ١٣١٦، ١٣١٧) نقلاً عن الإنباه، شرح السُّنَّة (٩/ ٣٠٩)، بداية المجتهد (٧/ ١٤٩)، تفسير القرطبي (٤/ ١٣٦)، شرح مسلم للنووي (١٠/ ١١٢)، إكمال المعلم (٥/ ٦٨)، المغني (١٢/ ٢٨٤)، الشرح الكبير، والإنصاف (٢٤/ ١٢٧، ١٢٨)، زاد المعاد (٥/ ٦٢٤، ٦٩٦)، الفتح (٩/ ٤٨٦)، القوانين الفقهية (ص١٥٨،) والرواية عن الحسن أخرجها ابن أبي شيبة (١٩٦٣٥) بسند صحيح على شرط مسلم.

(٢) تفسير القرطبي (٤/ ١٣٧).

(٣) قال في عمدة القاري، باب: أخذ صدقة التمر عند صرام النخل وهل يترك الصبي فيمس تمر الصدقة (٩/ ٨٢): «وفيه: الدليل الواضح على صحة قول القائل: إن على ولي الصغيرة المتوفى عنها زوجها أن يجنبها الطيب والزينة والمبيت عن المسكن =

١٤٢٧٣ ـ يحرم على الحادة تعمُّد ترك الإحداد على الزوج، كما يحرم عليها ترك المبيت في بيتها ولو ليلة واحدة، فإن فعلت أثمت، ولا يلزمها قضاء ما تركته من هذه العدة[1]، وهذا مجمع عليه[2]؛ لأنها عدة تكون بعد وفاة الزوج مباشرة، وقد فات وقتها، وإنما عليها التوبة من معصية ترك الإحداد في وقته أو ترك بعضه.

١٤٢٧٤ ـ وإن لم تعلم المرأة بوفاة زوجها إلا بعد ذهاب بعض أيام الإحداد لزمت الإحداد فيما تبقى من أيامه[3]؛ لما ذكر في المسألة الماضية.

= الذي تسكنه، والنكاح وجميع ما يجب على البالغات المعتدات اجتنابه، وعلى خطأ قول القائل: ليس ذلك على الصغيرة اعتلالاً منهم بأنها غير متعبدة بشيء من الفرائض؛ لأن الحسن كان لا يلزمه الفرائض، فلم يكن لإخراج التمرة من فيه معنى إلا من أجل ما كان على النبي ﷺ من منعه ما على المكلفين منه من أجل أنه وليه».

(١) قال في المنهاج مع شرحه مغني المحتاج (٣/ ٤٠١): «(ولو تركت) المحدة المكلفة (الإحداد) الواجب عليها كل المدة أو بعضها (عصت) إن علمت حرمة الترك كما قاله ابن المقري كتركها الواجب، وأما الصغيرة أو المجنونة فيعصي وليها إن لم يمنعها (وانقضت العدة) مع العصيان، وهذا (كما لو فارقت المعتدة) المحدة أو غيرها بلا عذر (المسكن) الذي يجب عليها ملازمته بلا عذر كما سيأتي فإنها تعصي وتنقضي عدتها بمضي المدة إذ العبرة في انقضائها بانقضاء العدة، (ولو بلغتها الوفاة)؛ أي: موت زوجها أو طلاقه (بعد المدة) للعدة (كانت منقضية) ولم يكن عليها غيرها».

(٢) قال في مختصر اختلاف العلماء (٢/ ٣٨٥): «ولا يختلفون أنهما لو علمتا بالطلاق والموت فتركتا ما يجب عليهما من الإحداد والخروج حتى انقضت المدة أنهما لا تقضيان ذلك في مدة أخرى، كذلك إذا لم تعلما فهو أحرى أن لا تقضيان»، وينظر: مطالب أولي النهى (٥/ ٥٧٤).

(٣) قال شيخنا في الشرح الممتع (١٣/ ٣٨٠): «المتوفى عنها زوجها لو لم تعلم بوفاة زوجها إلا بعد مضي شهرين بقي عليها شهران وعشرة أيام، فإن لم تعلم إلا بعد انتهاء المدة فقد انتهت، ولهذا قال: «وإن لم تحد»؛ يعني: وإن لم تأت بالإحداد، وهو ترك الزينة وما يدعو إلى جماعها، وهذا فيمن توفي عنها زوجها، فهي التي يلزمها الإحداد، فهنا يسقط الإحداد؛ لأنه تابع للعدة، والعدة قد تبين أنها انتهت بمضي أربعة =

١٤٢٧٥ ـ إذا خرجت المرأة المتزوجة لسفر أو حج، فتوفي زوجها وهي قريبة، وجب عليها الرجوع، لتعتد في بيتها؛ لوجوب اعتدادها فيه.

١٤٢٧٦ ـ وإن كانت هذه المرأة قد قطعت في سفرها مسافة طويلة، جاز لها الاستمرار في سفرها؛ لأن الرجوع يضر بها، وفيه مشقة عليها.

١٤٢٧٧ ـ إذا تركت الزوجة الإحداد جهلاً بحكمه حتى فات وقته لم يشرع لها قضاؤه؛ لفوات وقت العدة.

١٤٢٧٨ ـ من لم تعلم بوفاة زوجها إلا بعد انتهاء فترة الإحداد لم يلزمها قضاؤه، وهذا قول الجمهور، وهو مجمع عليه في حق الحامل(١)؛ لفوات وقته(٢).

١٤٢٧٩ ـ ولا يجوز لها بعد ذلك أن تجلس للإحداد مكان ما فاتها؛ لأنها ستجلس للإحداد في غير وقته، والإحداد في غير وقته ـ وهو بعد وفاة الزوج مباشرة ـ محرم، ولم يستثن منه سوى ثلاثة أيام بعد وفاة قريب للمرأة، كما في حديث أم عطية الآتي(٣).

= أشهر وعشر من موته»، وقال أيضاً في فتاوى نور على الدرب (١٠/ ٤٨٢): «إذا علمت بموته بعد شهرين اعتدت بقية العدة شهرين وعشرة أيام».

(١) تفسير القرطبي (٤/ ١٣٨)، وقال في المنهاج مع شرحه مغني المحتاج (٣/ ٤٠١): «(ولو بلغتها الوفاة)؛ أي: موت زوجها أو طلاقه (بعد المدة) للعدة (كانت منقضية) ولم يكن عليها غيرها».

(٢) قال في الجوهرة النيرة على مختصر القدوري (٢/ ٧٨): «(قوله: وابتداء العدة في الطلاق عقيب الطلاق، وفي الوفاة عقيب الوفاة، فإن لم تُعلمَّ بالطلاق أو الوفاة حتى مضت العدة فقد انقضت عدتها)؛ لأن العدة هي مضي الزمان فإذا مضت المدة انقضت العدة»، وجاء في فتاوى اللجنة الدائمة ـ ١ ـ (٢٠/ ٤١٣): «إذا توفي رجل عن امرأة وهي غائبة عنه بدأت عدتها من تاريخ الوفاة، فإن لم تعلم بوفاته إلا بعد انقضاء العدة فلا يلزمها ابتداء عدة أخرى ولا يجب عليها الإحداد»، وينظر: كلام الإمام الطحاوي الآتي.

(٣) قال شيخنا ابن باز في مجموع فتاويه (٢٢/ ٢٢٧، ٢٢٨): «إذا لم تعلم وفاة زوجها إلا بعد مضي المدة فليس عليها عدة ولا إحداد؛ ولأن زمنها قد فات، =

١٤٢٨٠ ـ لا يجب الإحداد على غير المتوفى عنها من الزوجات، فلا يجب الإحداد على المطلقة ثلاثاً؛ لعدم الدليل القوي على ذلك[١]، بل قد روى مسلم عن فاطمة بنت قيس رضي الله عنها قالت: طلقني زوجي ثلاثاً، فلم يجعل لي رسول الله ﷺ سكنى ولا نفقة[٢]، فدل ذلك على أنه لا يلزمها البقاء في بيتها.

الفصل الخامس

مدة إحداد الزوجة

١٤٢٨١ ـ تعتد الحرة غير الحامل أربعة أشهر وعشرة أيام، وهذا مجمع عليه بين عامة أهل العلم؛ لما سبق ذكره في حكم إحداد الزوجة.

١٤٢٨٢ ـ تعتد الأمة نصف عدة الحرة، فتعتد شهرين وخمسة أيام، وهذا قول عامة أهل العلم؛ لإجماع الصحابة رضي الله عنهم على ذلك في حق الأمة المطلقة، فكذلك الوفاة[٣].

= ولا يجوز للمرأة أن تعتبر نفسها في عدة أو إحداد بعد مضي المدة. وإذا كانت جاهلة تعلم ويبين لها حكم الشرع؛ لأن أكثر الناس يجهلون أحكام الشرع».

(١) قال في الشرح الممتع (١٠/ ٦٩٠): «وقال بعض أهل العلم: لا يجب عليها، وإنما يباح لها فقط، وهذا هو المذهب، قالوا: والقياس مقابل للنص؛ لأن الحديث صريح: (**لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت.... إلا على زوج**) ليس على زوج مطلقاً، بل على زوج ميت؛ لأن المستثنى من جنس المستثنى منه، وهذا القول أنه لا يجب عليها هو الصحيح، ولكن كونه يجوز لها أو لا يجوز، فهذا محل التوقف»، وقال في الإنصاف (٢٤/ ١٣٠): «تنبيه: حيث قلنا لا يجب الإحداد، فإنه يجوز إجماعاً، لكن لا يسن، ذكره في الرعاية». وينظر: شرح معاني الآثار (٣/ ٦٤ ـ ٨٢)، المفهم (٤/ ٢٨٥)، رسالة «أحكام الإحداد» (ص٦٠ ـ ٦٩).

(٢) صحيح مسلم (١٤٨٠).

(٣) وقد خالف في هذه المسألة ابن سيرين، وقد علق قوله بذلك على عدم وجود سنة تتبع، وروى ابن أبي شيبة (١٩٢١٩) الخلاف في ذلك عن مكحول بإسناد حسن، قال: «عدة الحرة»، ورجحه بعض الظاهرية، وبعض المتأخرين، كالصنعاني، وهو قول له =

١٤٢٨٣ ـ وتحسب كل من الحرة والأمة هذه المدة بالأشهر، فلو نقص بعض أشهر العدة فكان تسعة وعشرين يوماً، نقصت عدد أيام عدتها بقدر ما نقص في أشهر العدة، سواء ابتدأت عدتها من أول الشهر أو من وسطه أو آخره[1]؛ لأن الله تعالى ذكر العدة بالأشهر، لا بالأيام، وتخرج من العدة بعد هذه المدة في الساعة التي توفي زوجها فيها[2].

= وجه لما يأتي في عدة الأمة الصغيرة واليائسة، وقد حكى ابن المنذر في الإجماع (ص١١٠)، والإشراف (٤/ ٢٩١) الإجماع على القول بالتنصيف سوى ما ذكر عن ابن سيرين، وقال بنحو قوله ابن عبد البر في الاستذكار (٦/ ٢١٩)، ثم قال: «وتعلقت بقول ابن سيرين طائفة من أهل الظاهر شذت، فلم يعرج الفقهاء عليها» وقال الإمام الشافعي في الأم: عدة الأمة (٥/ ٣٢٠): «لم أعلم مخالفاً ممن حفظت عنه من أهل العلم في أن عدة الأمة نصف عدة الحرة فيما كان له نصف معدود ما لم تكن حاملاً»، وقال الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ٦٥٤): «إذا تأملت سياق الآيات التي فيها ذكر العدد وجدتها لا تتناول الإماء»، ثم ذكر هذه الآيات وبيَّن وجه عدم دخول الإماء فيها، ثم قال: «فهذا في العدة الأصلية، وأما عدة الأشهر ففرع وبدل، وأما عدة وضع الحمل فيستويان فيها، كما ذهب إليه أصحاب رسول الله ﷺ، والتابعون، وعمل به المسلمون، وهو محض الفقه، وموافق لكتاب الله في تنصيف الحد عليها، ولا يعرف في الصحابة مخالفة في ذلك، وفهم أصحاب رسول الله ﷺ عن الله أولى من فهم من شذ عنهم من المتأخرين»، وينظر: تفسير القرطبي (٤/ ١٣٨، ١٣٩)، الشرح الكبير لابن قدامة (٢٤/ ٢٩)، تفسير ابن كثير للآية (٢٣٤) من البقرة، وهذه المسألة تحتاج إلى مزيد عناية.

(١) بدائع الصنائع فصل في بيان مقادير العدة (٣/ ١٩٥)، وينظر: المحلى (١٠/ ٦٣)، مجموع فتاوى شيخنا ابن باز (٢٢/ ١٩٦).

(٢) قال في مختصر المزني (٨/ ٣٢٦): «قال الشافعي: رحمه الله وليس للحامل المتوفى عنها نفقة قال جابر بن عبد الله: لا نفقة لها، حسبها الميراث. قال الشافعي رحمه الله: لأن مالكه قد انقطع بالموت، وإذا لم تكن حاملاً؛ فإن مات نصف النهار وقد مضى من الهلال عشر ليال أحصت ما بقي من الهلال؛ فإن كان عشرين حفظتها ثم اعتدت ثلاثة أشهر بالأهلة ثم استقبلت الشهر الرابع فأحصت عدة أيامه فإذا كمل لها ثلاثون يوماً بلياليها فقد أوفت أربعة أشهر واستقبلت عشراً بلياليها، فإذا أوفت لها عشراً إلى الساعة التي مات فيها فقد انقضت عدتها»، وقال في الحاوي الكبير (١١/ ٢٣٩): «لا يخلو حال الوفاة من أن يكون في مستهل شهر أو في تضاعيفه، =

١٤٢٨٤ ـ إذا كانت الزوجة حاملاً وجب عليها أن تحد على زوجها حتى تضع حملها، وهذا قول الجمهور[(١)]؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤].

١٤٢٨٥ ـ يحرم على الحادة أن تزيد في مدة الإحداد عن مقدارها الشرعي على ما سبق تفصيله في المسائل الماضية؛ لأن الزيادة إحداث في دين الله ما ليس منه[(٢)].

= فإن كانت في مستهل شهر ومع أول هلاله اعتدت أربعة أشهر بالأهلة بحسب وجودها من كمال ونقصان ثم بعشرة أيام من الشهر الخامس، وإن كان في تضاعيف الشهر اعتدت باقيه، فإن كان الباقي منه عشرة أيام احتسبتها واعتدت بثلاثة أشهر بعدها بالأهلة ثم استكملت شهر الوفاة ثلاثين يوماً عدداً، سواء كان كاملاً أو ناقصاً، فتأتي من الشهر الرابع بعشرين يوماً تكملة الشهر الأول سواء كان الماضي منه عشرين يوماً لكماله، أو تسعة عشر يوماً لنقصانه، ثم تعتد بعد كمال الأربعة أشهر بعشرة أيام إلى مثل ساعة من اليوم الذي مات فيه زوجها».

(١) قال في بداية المجتهد (٧/ ٨٧): «وأما المسألة الثانية: وهي الحامل التي يتوفى عنها زوجها: فقال الجمهور وجميع فقهاء الأمصار: عدتها أن تضع حملها» وينظر: المبسوط للسرخسي (٦/ ٣١)، وبعض أهل العلم يرى أن مدة إحداد الحامل أربعة أشهر وعشراً.

(٢) جاء في فتاوى نور على الدرب للعثيمين (١٠/ ٤٩٠، ٤٩١): «**السؤال**: أم أسامة من الأردن تقول: إنها امرأة توفي زوجها منذ سبع سنوات، ومنذ وفاته وهي ترتدي اللباس الأسود سواء داخل البيت أو خارج ذلك، تقول: لم ألبس هذه الثياب من قبل ولكن لشدة حزني عليه لبست الأسود، واستمرت في لبسه بعد انتهاء فترة الحداد المفروضة إلى هذه اللحظة التي أكتب لكم فيها، ونيتي بأن ذلك تجنباً لإظهار الزينة لأن اللون الأسود ليس فيه لفت الأنظار، لذلك حسب اعتقادي أود من فضيلتكم الحكم الشرعي في ذلك مأجورين؟ **فأجاب** رحمه الله تعالى: الذي نرى أن هذه المرأة مبتدعة ولا يحل لها أن تحد أكثر مما جاء به الشرع أربعة أشهر وعشر إذا لم تكن حاملاً، وإلى وضع الحمل إذا كانت حاملاً، وحتى المرأة المحادة ليس من شرط الإحداد أن تقتصر على السواد، بل تلبس ما شاءت، إلا أنها لا تلبس ثياب الزينة، فنصحيتي لهذه السائلة أن تتقي الله ﷻ وأن تعود إلى الحياة الطبيعية في ملابسها وكذلك في الطيب =

الفصل السادس

صفة إحداد الزوجة

١٤٢٨٦ ـ يجب على الزوجة في وقت الإحداد أن تترك الطيب والزينة، وهذا قول عامة أهل العلم[(١)]؛ لما روى البخاري ومسلم عن أم عطية، عن النبي ﷺ قالت: «كنا ننهى أن نحد على ميت فوق ثلاث، إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً، ولا نكتحل ولا نتطيب ولا نلبس ثوباً مصبوغاً، إلا ثوب عصب[(٢)]، وقد رخص لنا عند الطهر إذا اغتسلت إحدانا من محيضها في نبذة من قسط أو أظفار[(٣)]، وكنا ننهى عن اتباع الجنائز»[(٤)]، ولما روى البخاري ومسلم أيضاً عن زينب بنت أبي سلمة، قالت: لما جاء نعي أبي سفيان من الشام، دعت أم حبيبة ﵂ بصفرة في اليوم الثالث، فمسحت عارضيها، وذراعيها، وقالت: إني كنت عن هذا لغنية، لولا أني سمعت النبي ﷺ يقول: **«لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر، أن تحد على ميت فوق ثلاث، إلا على زوج، فإنها تحد عليه أربعة أشهر وعشراً»**[(٥)].

= وغيره؛ لأن الشرع حدد مدة الإحداد بأربعة أشهر وعشرة أيام لمن لم تكن حاملاً وبوضع الحمل لمن كانت حاملاً، وهذه الثياب التي أبقتها سوف تجدد لها الأحزان، كلما أرادت أن تنسى المصيبة جددتها هذه الملابس، فلتتقي الله في نفسها وليكن سيرها على ما جاءت به الشريعة ولتلبس الآن ما شاءت من الثياب».

(١) الإجماع (ص١١١)، تفسير القرطبي (٤/ ١٣٦).

(٢) قال النووي في شرح مسلم (١٠/ ١١٨): «وهو برود اليمن، يعصب غزلها، ثم يصبغ معصوباً، ثم تنسج».

(٣) قال النووي في شرح مسلم (١٠/ ١١٨، ١١٩): النبذة بضم النون: القطعة، والقسط بضم القاف، وهو والأظفار نوعان معروفان من البخور، وليسا من مقصود الطيب، رخص فيه للمغتسلة من الحيض، لإزالة الرائحة الكريهة، تتبع به أثر الدم، لا للتطيب».

(٤) صحيح البخاري (٣١٣، ٥٣٤٢)، وصحيح مسلم (٩٣٨).

(٥) صحيح البخاري (١٢٨٠)، صحيح مسلم (١٤٨٦).

١٤٢٨٧ ـ فيجب على الحادة أن تجتنب جميع أنواع الطيب مسّاً أو شرباً، أو أن تتقصد استنشاق الطيب من بخور أو غيره؛ لحديث أم عطية السابق، ولحديث أم سلمة الآتي.

١٤٢٨٨ ـ إذا وُضع في المجلس أو المكان التي هي موجودة فيه بخور قامت من هذا المجلس[١]؛ لوجوب احترازها من الطيب.

١٤٢٨٩ ـ يحرم على الحادة أن تشرب قهوة فيها زعفران[٢]؛ لأنه نوع من أنواع الطيب[٣].

١٤٢٩٠ ـ هذا وقد ذهب بعض أهل العلم إلى أن الزعفران من المسكر الذي يحرم شربه على المسلم والمسلمة في جميع الأوقات[٤]،

---

(١) قال في فتح القدير (٤/ ٣٣٩): «قوله: أن تترك الطيب ولا تحضر عمله ولا تتجر فيه وإن لم يكن لها كسب إلا فيه»، وقال في النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات (٥/ ٤٣): «ولا تحضر عمل طيب يعمل لبعض أهلها ولا تتجر به، ولا تبيعه وإن لم يكن لها كسب إلا فيه حتى تحل»، وينظر: مواهب الجليل (٤/ ١٥٥)، التاج والإكليل (٤/ ١٥٥).

(٢) قال في عمدة القاري (٣/ ٢٨٣): «وفي التوضيح: يحرم عليها أيضاً كل طعام فيه طيب»، وجاء في فتاوى نور على الدرب لشيخنا ابن عثيمين (١٠/ ٤٨٠): «**السؤال**: حفظكم الله ما حكم شرب القهوة بالزعفران للمرأة في فترة الحداد حيث نسمع بالنهي عن ذلك؟ **فأجاب** رحمه الله تعالى: إذا كانت رائحته باقية؛ أي: رائحة الزعفران باقية فإنه لا يجوز لها أن تشرب ذلك لأنه سيظهر ريحه على فمها، وأما إذا كانت الرائحة قد زالت بطبخه فلا حرج عليها».

(٣) ويرى شيخنا عبد الله بن عبد الرحمٰن الجبرين جواز ذلك، كما في الفتاوى الشرعية في المسائل الطبية له، جمع إبراهيم الشثري (ص٨٦)، وينظر: ما سبق في محظورات الإحرام.

(٤) ذكر ابن النفيس في الشامل (١٤/ ٨٩) أنه من المسكرات، وقال الشوكاني في البحث المسفر عن تحريم كل مسكر ومفتر (ص١٥١): «قال ابن رسلان: ويقال: إن الزعفران يسكر إذا استعمل مفرداً، بخلاف ما إذا استهلك في الطعام»، وقال الهيتمي في الزواجر عن اقتراف الكبائر (١/ ٣٥٤): «الكبيرة السبعون بعد المائة: أكل المسكر الطاهر كالحشيشة والأفيون والشيكران بفتح الشين المعجمة، وهو البنج، وكالعنبر =

وذكر آخرون أنه مفتر، وليس مسكراً[١]، قالوا: والمفتر يحرم تعاطيه؛ لما روي عن أم سلمة، قالت: نهى رسول الله ﷺ عن كل مسكر ومفتر[٢]، وذكر فريق ثالث أنه يحدث فرحاً ولا يسكر، وإنما يسرع بتخمر الشراب إذا وضع فيه[٣]، وعليه فإنه لا يعد من المسكرات، والأقرب أنه لا يحرم أكل

= والزعفران وجوزة الطيب، فهذه كلها مسكرة كما صرح به النووي في بعضها وغيره في باقيها، ومرادهم بالإسكار هنا تغطية العقل لا مع الشدة المطربة لأنها من خصوصيات المسكر المائع»، وقال ابن عابدين في رد المحتار (٦/ ٤٥٥) عند كلامه على البنج والأفيون: «ولم نر أحداً قال بنجاستها ولا بنجاسة نحو الزعفران مع أن كثيره مسكر»، ويظهر أن جل من قال بإسكارها تبع في ذلك ابن القسطلاني، فتبعه على ذلك متأخروا الشافعية، ونقله ابن عابدين عنهم، وينظر: نهاية المحتاج (٨/ ١٢)، مطالع البدور ومنازل السرور للغزولي الدمشقي المتوفى سنة (٨١٥هـ) (ص٦٧) طبع حاسب آلي، الموسوعة الفقهية الكويتية (٢٣/ ٢٢٤).

(١) قال في عون المعبود (١٠/ ٩٧): «أما ابن رسلان فصرح بلفظ التمريض فقال: ويقال: إن الزعفران يسكر. وقال الأردبيلي: إن الجوز الهندي والزعفران ونحوهما يحرم الكثير منه لإضراره لا لكونه مسكراً، وقال أبو بكر بن قطب القسطلاني: الجوز الطيب والزعفران والبنج والأفيون هذه كلها من المسكرات المخدرات، وقال الزركشي: إن هذه الأشياء لا تحرم إلا لمضرتها العقل ودخولها في المفتر المنهي عنه، وقال القزويني: الزعفران الزائد على الدرهم سم قاتل، قلت: والصحيح من هذه الأقاويل قول العلامة الأردبيلي والزركشي، وقد أطنب الكلام وأفرط فيه الشيخ الفقيه ابن حجر المكي في كتابه الزواجر».

(٢) رواه أحمد (٢٦٦٣٤)، وأبو داود (٣٦٨٦)، وابن أبي شيبة (٢٤٢١٥) من طريق الحسن بن عمرو، عن الحكم، عن شهر بن حوشب، عن أم سلمة. وسنده ضعيف، رجاله ثقات، عدا شهر، فهو صدوق كثير الأوهام، وقد تفرد بذكر المفتر، فلم يرد في شيء من الأحاديث ذكره، سوى في هذا الحديث، وقد أعله بذلك الحافظ صالح بن محمد الدمشقي، الملقب «جزرة»، فقد روى عنه ابن عساكر في تاريخ دمشق (٢٣/ ٢٢٧، ٢٢٨) أنه قال: «روى عنه الحكم بن عتيبة عن أم سلمة: نهى عن كل مسكر وعن كل مفتر، ولم يذكر مفتر في شيء من الحديث»، وذكر ابن قتيبة في غريب الحديث (١/ ٢٣٦) أن النهي عن المفتر في هذا الحديث نهي تأديب، وينظر: ميزان الاعتدال (٢/ ٢٨٤، ٢٨٥)، السلسلة الضعيفة (٤٧٣٢)، أنيس الساري (٤٠٠٠).

(٣) ذكر ابن سينا في القانون (١/ ٤٦٤) أنه إذا وضع في الشراب أسكر ـ أي: =

القليل منه ولا شربه على غير المعتدة عدة وفاة والمحرم؛ لأن الأصل في الأشياء الإباحة، كما قال تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة: ٢٩]، ولم يثبت بطريق لا مجال للشك فيه أنه مسكر لجميع من تعاطاه أو أن قليله مضر بالبدن أو العقل[1].

= يعجل بتخمره ـ، وقال في عون المعبود (١٠/ ٩٦) بعد ذكره لأقوال بعض أهل العلم: «إذا عرفت هذه الأقاويل للعلماء فاعلم أن الزعفران والعنبر والمسك ليس في هذه الثلاثة سكر أصلاً، بل ولا تفتير ولا تخدير على التحقيق»، وذكر الدكتور ياسر الحبيب ـ وهو طبيب معاصر ثقة يحمل شهادة جامعية في تخصص الطب القديم ـ عند اتصالنا به أن الزعفران لا يسكر، وإنما يعجل في تخمر الشراب، ويُحدث فرحة لمن كانت طبيعة جسمه باردة ـ وهم كبار السن الذين تقدم بهم العمر كثيراً، كالشيخ الفاني والعجوز الفانية ـ، فهو يعطى لهم كعلاج نفسي، وأنه يُحدث شيئاً من الكآبة لمن كانت طبيعة جسمه حارة ـ وهم من عدا من سبق ـ، ويُحدث أيضاً شيئاً من الأرق إذا أخذ مع شراب حار كالقهوة أو في مكان حار، وأنه قاتل لمن أكثر منه، قال: وأنا أصرف لبعض المرضى علاجاً فيه ١٠٠ جرام زعفران، وتصل نسبة الزعفران في الجرعة الواحدة ٥ جرام، ولم يحصل لأحد منهم سكر بسبب ذلك، وذكر السرخسي في المبسوط (٤/ ١٢٤) أنه لا يؤكل إلا مع غيره، قال: «ومن أكل الزعفران كما هو يضحك حتى يموت»، ولعل هذا في حق من أكثر منه، كما سبق.

(١) متقدمو الفقهاء يذكرون شرب الزعفران أو أكله، ويذكرون الفدية في ذلك في حق المحرم، فظاهر كلامهم أنهم لم يعدوه مسكراً، ينظر: الأم للشافعي (٢/ ١٦٦)، الإشراف لابن المنذر (٣/ ٢٦٢)، الإقناع لابن المنذر (١/ ٢١٩)، مختصر اختلاف العلماء (٢/ ٢٣٠) ونسب ذلك للحنفية، مختصر الخرقي مع المغني (٥/ ١٤٧)، الحاوي الكبير (٤/ ١١٠) وقد نقل ذلك عن جماعة من متقدمي الشافعية، المبسوط للسرخسي (٤/ ١٢٤)، فتح العزيز بشرح الوجيز (٧/ ٤٥٨)، روضة الطالبين (٣/ ١٣٠)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٣/ ١٣١)، وذكر أبو محمد ابن حزم في المحلى (٨/ ٤٧١)، مسألة (١٤٧٩) عند كلامه على علة الربا أن الزعفران مما يصلح به الطعام، هذا وقد جاء في تقرير لهيأتين معاصرتين، إحداهما: دائرة المعارف البريطانية، والأخرى: دائرة معارف المخدرات الأمريكية: أن تناول ٢,٣ جرام من الزعفران يسكر، وقد ذكر لي بعض من له عناية بالطب أن الطب المعاصر ليس له عناية بطبائع الأجسام ولا بطبائع البلاد التي لها تأثير في مثل هذه الأمور، ولذلك قد يجري تجارب =

١٤٢٩١ ـ إذا كانت الحادة ممن تتكسب ببيع الطيب، فإن كانت لا تتضرر بترك هذا العمل وقت الإحداد، فإن الأَولى أن تتركه[١]؛ لأنها لا تسلم غالباً من أن يصيبها شيء من الطيب.

١٤٢٩٢ ـ وإن كان يلحقها ضرر بترك بيع الطيب في مدة الإحداد، فتستمر في هذا العمل، وتحترز من أن يصيب ثوبها أو بدنها شيء من الطيب؛ لحديث: «**لا ضرر ولا ضرار**»[٢]، فإن أصاب يدها أو شيئاً من بدنها طيب وجب عليها غسله مباشرة، وإن أصاب بعض ثيابها غسلته مباشرة أو خلعته؛ لأنها ممنوعة من الطيب، كما سبق[٣].

١٤٢٩٣ ـ يجوز للمرأة التنظف بالماء والسدر ونحوهما؛ لعدم النهي عن ذلك.

=على الفئران أو على فريق من الناس، فيعممها على جميع الناس، فقد يكون الزعفران إذا أكل منه كمية معينة يغطي عقول بعض الناس بحسب طبيعة أجسامهم أو بحسب طبيعة جو بلدانهم، ولا يغطي عقول أكثر الناس، فيكون حينئذٍ محرماً في حق من يغطي عقولهم، مباحاً في حق غيرهم، قال الإمام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٤/ ٢٠١) عند كلامه على العصير الذي طبخ حتى ذهب ثلثاه والذي أباحه عمر لأنه لا يسكر، وأنه قد يسكر أحياناً لأمر آخر خارج عن ماهيته، قال: «وربما لبعض البلدان طبيعة يسكر فيها ما ذهب ثلثاه، فيحرم إذا أسكر؛ فإن مناط التحريم هو السكر باتفاق الأئمة»، وينظر في هذه المسألة أيضاً: مجلة البحوث الإسلامية، ملخص بحث نظرة الشريعة الإسلامية إلى المخدرات الذي أعدته رئاسة الإفتاء بالمملكة العربية السعودية: عدد (١) (ص٣٦٠)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، بحث التداوي بالمحرمات للدكتور محمد علي (٨/ ١١٧٢، ١٣٦٩)، النوازل في الأشربة لزين العابدين الشنقيطي (ص١٢٤، ١٢٥).

(١) ينظر: ما سبق نقله قريباً عن فتح القدير وعن النوادر والزيادات.

(٢) سبق تخريجه في باب: التيمم.

(٣) ينظر: رسالة (أحكام الإحداد) للدكتور خالد المصلح (ص١٠٢)، فقد نقل عن شيخنا ابن عثيمين أن من كانت تعمل في الاتجار ببيع الطيب لا يجب عليها ترك بيعه وقت الإحداد، لكن يجب عليها توقي مباشرته قدر الإمكان، فإن أصابها منه شيء وجب عليها إزالته مباشرة.

١٤٢٩٤ ـ كما يجوز لها استخدام المنظفات الحديثة، كالصابون والشامبو وغيرها من المنظفات[١]؛ لأنه لم ينه عن ذلك.

١٤٢٩٥ ـ لكن يحرم عليها استعمال ما فيه طيب، كالصابون الذي فيه طيب، والشامبو الذي فيه طيب[٢]؛ لعموم حديث أم عطية السابق[٣].

١٤٢٩٦ ـ يجوز للحادة الامتشاط بالمشط الذي ليس فيه طيب، كما يجوز لها أخذ الشعر الذي أُمِر بأخذه[٤]؛ لعدم الدليل على المنع من ذلك.

١٤٢٩٧ ـ يجوز للحادة أن تستعمل الدهانات والمراهم ومرطب الشفاه ونحوها إذا لم تكن مما تُستعمل للزينة[٥]؛ لعدم النهي عن ذلك.

١٤٢٩٨ ـ لكن إن كان شيء من الدهانات أو غيرها يستعمل للزينة أو كان فيه طيب فيحرم عليها استعمالها[٦]، وقد حكى بعض أهل العلم

---

(١) مجموع فتاوى شيخنا ابن باز (٢٢/ ١٨٦، ١٨٧، ١٨٩).

(٢) فتاوى شيخنا محمد بن عثيمين، جمع أشرف عبد المقصود (٢/ ٨١٣، ٨١٤).

(٣) وقياساً على تحريم ادهانها بالدهن المطيب، والذي نص أهل العلم المتقدمون على تحريم ادهانها به، كما سبق.

(٤) قال في الإنصاف (٢٤/ ١٤٠): «**فائدة**: لا تمنع من التنظيف بتقليم الأظفار، ونتف للإبط، وحلق للشعر المندوب إلى حلقه، ولا من الاغتسال بالسدر والامتشاط».

(٥) قال في المدونة (٢/ ١٥): «قال مالك: لا تدهن الحاد إلا بالخل الشيرج أو بالزيت ولا تدهن بشيء من الأدهان المزينة، قال مالك: ولا تمتشط بشيء من الحناء ولا الكتم ولا شيء مما يختمر في رأسها».

(٦) قال في زاد المعاد (٥/ ٦٢٨): «قال إبراهيم بن هانئ النيسابوري في مسائله: سألت أبا عبد الله عن المرأة تنتقب في عدتها، أو تدهن في عدتها؟ قال: لا بأس به وإنما كره للمتوفى عنها زوجها أن تتزين. وقال أبو عبد الله: كل دهن فيه طيب فلا تدهن به»، وقال في جامع الأمهات (ص٣٢٥): «وهو ترك الزينة المعتادة فلا تتحلى ولا بخاتم ولا تتطيب ولا تدهن بالأدهان المطيبة بخلاف الشبرق والزيت»، وينظر: التعليق السابق، وكلام صاحب دليل الطالب السابق.

الإجماع على تحريم الأدهان المطيبة[١]؛ لأنه استعمال للطيب[٢].

١٤٢٩٩ ـ مما يدخل في الزينة التي تجتنبها الحادة: الخضاب، كالحناء، وتسويد الشعر.

١٤٣٠٠ ـ ويدخل في الزينة التي تجتنبها الحادة أيضاً: ما يستعمله كثير من النساء اليوم من تشقير الشعر، أو صبغه بألوان أخرى[٣]، ونحو ذلك[٤].

١٤٣٠١ ـ يحرم على المرأة الحادة أن تكتحل بالإثمد؛ للنهي عنه في حديث أم عطية السابق، ولما روى البخاري ومسلم عن أم سلمة قالت: جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ، فقالت: يا رسول الله، إن ابنتي توفي عنها زوجها، وقد اشتكت عينها، أفتكحلها؟ فقال رسول الله ﷺ: «**لا**» مرتين أو ثلاثاً، كل ذلك يقول: «**لا**» ثم قال رسول الله ﷺ: «**إنما هي أربعة أشهر وعشر، وقد كانت إحداكن في الجاهلية ترمي بالبعرة على رأس الحول**»[٥]، أما حديث أم سلمة الآخر في الإذن للمحتاجة في الاكتحال بالليل ومسحه بالنهار فلا يثبت[٦].

---

(١) حكى في فتح القدير شرح الهداية (٤/ ٣٤٠) الإجماع على ذلك.

(٢) قال في الدرر السنية (٧/ ٣٦٥) نقلاً عن الشيخ عبد الله بن محمد بن عبد الوهاب: «يحرم على المحادة الزينة، كالكحل والخضاب، والطيب والحلي، واستعمال الأدهان المطيبة، وما صبغ من الثياب للزينة، كالأحمر والأصفر ونحوهما، ويباح لبس الأبيض، وتقليم الأظفار، ونتف الإبط وحلق العانة، وغسل رأسها بالسدر، والمشط، واستعمال الدهن غير المطيب».

(٣) وينظر: الشرح الممتع (١٠/ ٦٩٣)، رسالة: «أحكام الإحداد» (ص١٠٠، ١٠١، ١٠٨، ١١٥).

(٤) الأصل في هذه الأشياء وغيرها مما يتجمل به النساء: الحل، فلا يمنع من شيء منه ما لم يوجد أمر آخر يجعله محظوراً، كأن يكون فيه تشبه بالكافرات أو الفاجرات، أو في حال إحداد المرأة، ونحو ذلك، كما سبق بيان ذلك في كتاب الطهارة، في باب: الآنية.

(٥) صحيح البخاري (٥٣٣٦)، صحيح مسلم (١٤٨٨).

(٦) رواه أبو داود (٢٣٠٥)، والنسائي (٦/ ٢٠٤، ٢٠٥) من طريق المغيرة بن =

١٤٣٠٢ ـ ومثل الاكتحال بالإثمد: الاكتحال بكل ما يحسن العين ويجملها، ولو كان مما يجعل خارج العين، كما يفعله بعض النساء في هذا الزمان؛ لأنه من الزينة.

١٤٣٠٣ ـ يحرم على الحادة أن تستعمل الحناء في شيء من جسمها[١]؛ للنهي عنه في حديث أم سلمة السابق، وقياساً على الكحل؛ لأن كلاً منهما زينة.

١٤٣٠٤ ـ يحرم على الحادة أن تستعمل ما جد في هذا العصر من أنواع الزينة، كالأصباغ التي توضع على الوجه[٢]، وكالمناكير التي توضع على أظافر اليدين، وكحمرة الشفاه[٣].

١٤٣٠٥ ـ يحرم على الحادة أن تستعمل أي نوع من أنواع الحلي

= الضحاك عن أم حكيم عن أمها عن أم سلمة. وسنده ضعيف جدّاً؛ مغيرة وأم حكيم وأمها مجاهيل.

(١) قال الإمام البغوي في تفسيره (١/ ٢٨٠): «ولا يجوز لها الخضاب ولا لبس الوشي والديباج والحلي، ويجوز لها لبس البيض من الثياب ولبس الصوف والوبر، ولا تلبس الثوب المصبوغ للزينة كالأحمر والأخضر الناضر والأصفر، ويجوز ما صبغ لغير زينة كالسواد والكحلي».

(٢) جاء في فتاوى دار الإفتاء المصرية (٩/ ٤٦٨) طبع حاسب آلي عند الكلام على ما تجتنبه الحادة: «فالطيب بجميع أنواعه حرام، وكذلك زينة بدنها من خضاب ومساحيق وكحل وما إلى ذلك».

(٣) قال شيخنا ابن عثيمين في فتاوى نور على الدرب (١٠/ ٤٧٨ ـ ٤٨٠): «الإحداد يتضمن أموراً: **الأول:** أن لا تخرج من البيت إلا لحاجة. **والثاني:** أن لا تتجمل بالثياب، فلا تلبس ثياباً تُعد ثياب زينة ولها أن تلبس ما شاءت مما سواها، فتلبس الأسود والأحمر والأخضر وغير ذلك مما يجوز لبسه غير متقيدة باللون الأسود. **والثالث:** أن لا تتجمل بالحلي بجميع أنواعه سواء كان أسورة أم قلائد أم خروصاً أو خلاخيل أم غير ذلك، يجب عليها أن تزيل الحلي؛ فإن لم تتمكن من إزالته إلا بقصه وجب عليها قصه. **الرابع:** أن لا تتزين بتجميل عين أو خد أو شفة؛ فإنه لا يجوز لها أن تكتحل ولا أن تتورس ولا أن تضع محمر الشفاه».

صغيراً أو كبيراً[١]، سواء كان من الذهب أو الفضة أو العاج أو الألماس أو الحديد أو غيرها من المعادن الثمينة وغير الثمينة[٢]؛ لحديث أم عطية السابق[٣].

١٤٣٠٦ ـ إذا توفي زوج المرأة وكان في بعض أسنانها أسنان مركبة من ذهب وجب عليها خلعه إذا كان ذلك لا يضرها ولا يحدّث لها مثلة[٤]؛ لأنه من اجتناب الزينة الواجب في حقها.

---

(١) قال في النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات (٥/ ٤٢) نقلاً عن مالك: «لا تلبس حلياً وإن كان حديداً، ولا خرص فضة ولا غيره»، وقال في دليل الطالب (ص٢٨٣): «والإحداد: ترك الزينة والطيب كالزعفران ولبس الحلي ولو خاتماً ولبس الملون من الثياب، كالأحمر والأصفر والأخضر، والتحسين بالحناء والإسفيداج والاكتحال بالأسود والإدهان بالمطيب وتحمير الوجه وحفه».

(٢) قال في مواهب الجليل (٤/ ١٥٤): «قال الشيخ زروق في شرح قول الرسالة: والإحداد أن لا تقرب المعتدة من الوفاة شيئاً من الزينة بحلي، والحلي الخاتم فما فوقه»، وينظر: كلام شيخنا ابن عثيمين السابق.

(٣) سبق تخريجه في المسألة (١٤٢٨٦)، وله شاهد رواه الإمام أحمد (٢٦٥٨١)، وأبو داود (٢٣٠٤)، والنسائي (٦/ ٢٠٣ ـ ٢٠٤)، وابن الجارود (٧٦٧)، وابن حبان (٤٣٠٦) من طرق عن يحيى بن أبي بكير، عن إبراهيم بن طهمان، ورواه الطبراني (٨٣٨)، وأبو عبد الله العطار في جزئه (٦٣)، وأبو الشيخ في ذكر الأقران (٣٦٥) من طرق عن أبي أسامة عن الثوري، عن معمر، كلاهما ـ ابن طهمان ومعمر ـ عن بديل بن ميسرة [بصري ثقة]، عن الحسن بن مسلم [مكي ثقة]، عن صفية بنت شيبة [عبدرية، مكية، يرجح أن لها صحبة، وأخرج لها صاحبا الصحيحين]، عن أم سلمة مرفوعاً. ما ثبت عن أم سلمة، زوج النبي ﷺ، عن النبي ﷺ أنه قال: «**المتوفى عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب، ولا الممشقة، ولا الحلي، ولا تختضب، ولا تكتحل**». ورجاله رجال الصحيح. ورواه عبد الرزاق (١٢١١٤) عن معمر به موقوفاً، وهذا يظهر أنه من أوهام معمر، فإنه يهم في حديث البصريين، فتقدم هنا روايته المرفوعة؛ لموافقتها لرواية ابن طهمان، ولأن الثوري أقوى من عبد الرزاق، ورواه الطبراني في الكبير (١٠١٠، ١٠١١)، وفي الأوسط (٧٧٣٢) من طريقين عن ابن طهمان عن العقدي عن بديل به، وأدخل بين صفية وأم سلمة امرأة أخرى. وكلا إسناديه إلى ابن طهمان ضعيف؛ لضعف شيخيه فيهما.

(٤) قال شيخنا ابن عثيمين في فتاوى نور على الدرب (١٠/ ٤٨١): «إذا كان =

١٤٣٠٧ ـ يجوز للمرأة الحادة أن تلبس الساعة المعتادة التي لم تُعَد للزينة؛ لعدم الدليل على المنع منها.

١٤٣٠٨ ـ أما إذا كانت الساعة مما أُعد للزينة فإنه يحرم عليها لبسها في حال الإحداد؛ لأنها ممنوعة من كل ما يتزين به[١].

١٤٣٠٩ ـ يجب على الحادة عند علمها بوفاة زوجها أن تخلع جميع ما عليها من حلي[٢]، كأن يكون عليها خواتيم أو أساور أو غيرها، فيجب عليها خلعها[٣]، كما يجب عليها أن تزيل ما على جسدها من زينة يمكن إزالتها، كالكحل، وأن تخلع ما عليها من ثياب الزينة[٤]؛ لأن بقاءها عليها استعمال لهذه الأمور المحظورة.

= عليها سن ذهب وجب عليها أن تخلعه، إلا أن يكون في ذلك مثلة فيبقى، لكن تحرص على ألا تبرزه».

(١) جاء في فتاوى نور على الدرب للعثيمين (١٠/ ٤٩٠): «**السؤال**: تقول: هل في لبس الساعة شيء على المحادة على زوجها؟ **فأجاب** رحمه الله تعالى: الذي أرى أنها لا تلبس الساعة؛ لأن الساعة نوعٌ من الزينة، ولكن تجعل الساعة في جيبها؛ أي: في مخبأتها وإذا احتاجت إلى مراجعتها راجعتها»، والصحيح التفصيل في المسألة، كما سبق أعلاه.

(٢) قال في مواهب الجليل (٤/ ١٥٤، ١٥٥): «لو امتشطت بطيب أو تطيبت في سائر جسدها لوجب عليها أن تغسل الطيب لما يجب عليها لو توفي عنها، وهي لابسة ثوب زينة أن تخلعه»، وقال شيخنا ابن عثيمين في فتاوى نور على الدرب (١٠/ ٤٨١): «يلزم المحادة أن تجتنب التحلي بجميع أنواعه سواءً كان في الأذن أو في اليد أو في القدم أو على الصدر أو على العنق، وعلى هذا فإذا كان عليها خروص وجب عليها أن تنزعها».

(٣) قال شيخنا في الشرح الممتع (١٠/ ٦٩٤): «إذا كان الحلي عليها حين موت الزوج تخلعه، وهذا مثل السوار والقرط، أما السن الذي للتجميل، فإذا كان لا يمكن خلعه، فإنها لا تخلعه، ولكن تحرص أن لا يبين ـ أي: أن يكون خفياً ـ» انتهى مع تقديم وتأخير.

(٤) قال في الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٢/ ٤٧٢): «وضابط الطيب المحرم عليها كل ما حرم على المحرم، لكن يلزمها إزالة الطيب الكائن معها حال الشروع في العدة، ولا فدية عليها في استعماله بخلاف المحرم في ذلك».

١٤٣١٠ ـ يجوز للمرأة الحادة أن تلبس الثياب الملونة إذا لم تكن من ثياب الزينة[١]، وهذا مجمع عليه بين عامة أهل العلم[٢]؛ للإذن في استعمال بعض الثياب المصبوغة في حديث أم عطية السابق.

١٤٣١١ ـ يحرم على المرأة أن تلبس ثوب الحرير، وكل ما ارتفع سعره من الثياب[٣]؛ لأن هذه كلها من ثياب الزينة عادة.

١٤٣١٢ ـ يجوز للحادة أن تلبس الثوب الأبيض إذا لم يكن لباس زينة وليس فيه تشبه بالرجال، وهذا قول عامة أهل العلم[٤]؛ لعدم النهي عنه.

١٤٣١٣ ـ إذا كان الثوب الأبيض يستعمل للزينة لنفاسته لم يجز لها لبسه[٥]؛ لأنها ممنوعة من الزينة.

---

(١) قال في بداية المجتهد (٧/ ١٥٠): «وبالجملة فأقاويل الفقهاء فيما تجتنبه الحادة متقاربة، وذلك ما يحرك الرجال بالجملة إليهن»، وقال في المغني (١١/ ٢٨٩): «لا تمنع من حسان الثياب غير المصبوغة، وإن كان رقيقاً؛ لأن حسنه من أصل خلقته، فلا يلزم تغييره، كما أن المرأة إذا كانت حسنة الخلقة لا يلزمها أن تغير لونها وتشوه نفسها»، وقال في المفهم (٤/ ٢٨٩): «قال ابن المنذر: رخص كل من يحفظ عنه من أهل العلم في البياض، ومنع بعض شيوخنا المتأخرين جيد البياض الذي يتزين به، وكذلك الرفيع من السواد»، وذكر نحوه في إكمال المعلم (٥/ ٧٤)، وقال في الشرح الممتع (١٠/ ٦٩٢ ـ ٦٩٥): «إذا قيل: هذا الثوب عادي لم يجب اجتنابه، سواء كان فيه تشكيل أو تلوين، [أو لا]، وإذا قيل: هذا ثوب زينة، فهذا يجب اجتنابه، سواء كانت الثياب شاملة لجميع الجسم أو مختصة ببعضه، فالصواب أن الأبيض إذا كان من الزينة لا يجوز لها لبسه» انتهى كلامه مختصراً.

(٢) الإجماع (ص١١١)، تفسير القرطبي (٣/ ١٨٠).

(٣) ينظر: زاد المعاد (٥/ ٧٠٧)، الفتح لابن حجر (١٠/ ٢٩٦).

(٤) قال ابن المنذر في الإشراف (٥/ ٣٧١): «ورخص لها كل من نحفظ عنه قوله من أهل العلم لبس البياض»، ونقل قوله هذا النووي في شرح مسلم (١٠/ ١١٨) ثم قال: «ومنع بعض المالكية جيد البيض الذي يتزين به».

(٥) قال في زاد المعاد (٥/ ٦٢٨): «دار كلام الإمام أحمد، والشافعي، =

١٤٣١٤ ـ إذا كان الثوب الأبيض لباس زينة عند أهل بلد معين[١]، كما هو الحال في بلاد الحرمين في هذا العصر، حرم على الحادة التي في هذا البلد لبسه[٢]؛ لأنه في حق أهل هذا البلد لباس زينة[٣].

١٤٣١٥ ـ وعلى وجه العموم فإن الحادة ممنوعة من كل ما فيه زينة وتجمل مما سبق ذكره، أو غيره، وهذا كله مجمع عليه بين عامة أهل العلم[٤].

= وأبي حنيفة رحمهم الله على أن الممنوع منه من الثياب ما كان من لباس الزينة من أي نوع كان، وهذا هو الصواب قطعاً، فإن المعنى الذي مُنعت من المعصفر والممشق لأجله مفهوم، والنبي ﷺ خصه بالذكر مع المصبوغ تنبيهاً على ما هو مثله وأولى بالمنع، فإذا كان الأبيض والبرود المحبرة الرفيعة الغالية الأثمان مما يراد للزينة لارتفاعهما وتناهي جودتهما كان أولى بالمنع من الثوب المصبوغ. وكل من عقل عن الله ورسوله لم يسترب في ذلك».

(١) قال في الإنصاف (٢٤/ ١٤٠): «قوله: (ولا يحرم عليها الأبيض من الثياب، وإن كان حسناً، ولا الملون لدفع الوسخ كالكحلي، ونحوه). وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. وجزم به في المحرر، والوجيز، والمنور، وغيرهم. وقدَّمه في الفروع، وغيره. وقيل: يحرم الأبيض المعد للزينة. وما هو ببعيد. فإن بعضها أعظم مما منعت منه من غيره».

(٢) قال في حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني (٢/ ١٢٣): «قوله: (الصباغ) ظاهره جواز لبس الأبيض ولو كان فيه زينة، وهو ظاهر المدونة وقول ابن القاسم تت. قوله: (إلا أن يكون زينة قوم)؛ أي: أو تكون ناصعة البياض».

(٣) قال شيخنا في فتاوى نور على الدرب للعثيمين (١٠/ ٤٨١): «وأما الأبيض فهو في عرفنا وفي بلادنا يعتبر من الزينة، فلا تلبسه».

(٤) سبق ذكر المراجع لهذا الإجماع في أول هذه المسألة، وقد خالف في الحلي ابن حزم، وهو وجه في مذهب الشافعية، كما في الفتح (٩/ ٤٩١)، وكأن الإجماع سابق لهذا الخلاف، إذ حكى ابن المنذر في الإجماع (ص١١١، ١١٢)، ولم يَذكر في ذلك خلافاً، سوى قول عطاء: لها أن تستمر في لبس الفضة إذا كانت عليها حين وفاة زوجها، وقوله رواه عبد الرزاق (١٢١١٩، ١٢١٤٤)، وابن المنذر شافعي المذهب، فلو كان خلاف بعض الشافعية متقدماً لذكره، وقد ورد في بعض الأحاديث وبعض =

١٤٣١٦ ـ يجب على الحادة وقت الإحداد أن تمكث في بيتها الذي كانت تسكنه في حياة زوجها إذا بُذل لها بدون أجرة؛ لما ثبت عن الفريعة ﵂ أنها جاءت إلى رسول الله ﷺ تسأله أن ترجع إلى أهلها في بني خدرة، فإن زوجها خرج في طلب أعبد له أبقوا، حتى إذا كانوا بطرف القدوم لحقهم فقتلوه، قالت: فسألت رسول الله ﷺ أن أرجع إلى أهلي في بني خدرة، فإن زوجي لم يتركني في مسكن يملكه، ولا نفقة، قالت: فقال رسول الله ﷺ: «**نعم**»، قالت: فانصرفت حتى إذا كنت في الحجرة ناداني رسول الله ﷺ أو أمر بي فنوديت له فقال: «**كيف قلتِ**»؟ فرددت عليه القصة التي ذكرت له من شأن زوجي، فقال: «**امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله**»، قالت: فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشراً، قالت: فلما كان عثمان بن عفان أرسل إلي، فسألني عن ذلك، فأخبرته فاتبعه وقضى به»(١)، ولثبوت

= الآثار التنصيص على أكثر هذه الأشياء، كالحلي، والخضاب، وغيرهما. ينظر: مصنف عبد الرزاق (١٢١١١ ـ ١٢١٤٢)، سنن سعيد (٢/ ٨٠ ـ ٨٢)، مصنف ابن أبي شيبة (٥/ ٢٠٤ ـ ٢٠٦)، تفسير الطبري (٥٠٧١ ـ ٥٠٨٤)، زاد المعاد (٥/ ٦٩٣ ـ ٧١١)، جامع أحكام النساء (٢/ ٢٤ ـ ٣٢)، رسالة «أحكام الإحداد».

(١) رواه الإمام مالك (٢/ ٥٩١)، والإمام الشافعي في مسنده (١٣٢٣)، والإمام أحمد (٢٧٠٨٧)، وأصحاب السُّنن الأربعة، وغيرهم، من أكثر من عشرين طريقاً، عن سعد بن إسحاق، قال: حدَّثتني عمتي زينب بنت كعب بن عجرة، عن فريعة بنت مالك به. وهذا إسناد جيد، رجاله ثقات، وزينب بنت كعب هي زوجة الصحابي أبي سعيد الخدري، وقد ذكرها غير واحد في الصحابة، وعلى فرض أنها من التابعين، فهي من كبار التابعين، ووثقها ابن حبان في الثقات، وصحح حديثها الذهلي، والترمذي وغيرهما، كما سيأتي، وروى عنها ثقتان من أبناء إخوتها، ولم تجرح، فمثلها يحسن حديثه بلا شك، قال في زاد المعاد (٥/ ٦٨١): «فهذه امرأة تابعية، كانت تحت صحابي، وروى عنها الثقات، ولم يطعن فيها بحرف، واحتج الأئمة بحديثها وصححوه»، ولهذا صحح حديثها هذا الذهلي، والترمذي، كما سبق، كما صححه ابن عبد البر ـ وسيأتي كلامه ـ، وابن حبان (٤٢٩٢)، والحاكم (٢/ ٢٠٨)، ووافقه الذهبي، وابن القطان في بيان الوهم (٥/ ٣٩٤)، وابن القيم في زاد المعاد (٥/ ٦٨)، =

ذلك عن الخليفتين الراشدين: عمر وعثمان، وعن ابن مسعود وابن عمر، وهو قول عامة أهل العلم[١].

١٤٣١٧ ـ لو كانت الحادة في وقت الإحداد في زيارة لأهلها، أو كانت مرافقة لزوجها في المستشفى، أو كانت نازلة في منزل مؤقت وقت مرضه، لتكون قريبة من زوجها الذي يعالج في المستشفى مثلاً، ونحو ذلك، وجب عليها الرجوع إلى منزلها الأصلي، إذا كانت لم تخرج منه قبل وفاة زوجها وهي عازمة على عدم الرجوع إليه.

١٤٣١٨ ـ لا يجوز للمرأة الحادة الخروج إلى مكان أو السفر مسافة تترك بسببه المبيت في بيتها ولو ليلة واحدة.

١٤٣١٩ ـ ويجوز لها على الصحيح أن تخرج من بيتها لزيارة قريب،

= وابن الملقن في البدر المنير (٨/ ٢٤٣، ٢٤٧)، والصنعاني في سبل السلام (٤/ ٢٠٠)، وقال الحافظ الطحاوي في مشكل الآثار (٩/ ٢٧٤): «هذا حديث جليل القدر»، وقال الحافظ ابن عبد البر في الاستذكار (٦/ ٢١٦): «الحديث صحيح، ونقلته معروفون، قضى به الأئمة، وعملوا بموجبه، وتابعهم جماعة فقهاء الأمصار بالحجاز والعراق، وأفتوا به، وتلقوه بالقبول، لصحته عندهم». ولهذا الحديث شاهد يتقوى به، رواه الإمام الشافعي في الأم (٥/ ٢٣٥)، وسحنون كما في المدونة (٢/ ١٠٥) بإسناد صحيح عن مجاهد مرسلاً، ورواه عبد الرزاق (١٢٠٧٧) بسند رجاله ثقات، فحديث فريعة صحيح بهذا الشاهد، لا شك في صحته.

(١) ولم يثبت خلاف ذلك عن أحد من الصحابة سوى عائشة، وابن عباس، وجابر، ينظر: مصنف عبد الرزاق (١٢٠٥١ ـ ١٢٠٧٢)، سنن سعيد (١٣٤١ ـ ١٣٧١)، مصنف ابن أبي شيبة (٥/ ١٨٥ ـ ١٨٩)، شرح معاني الآثار (٤/ ٧٩ ـ ٨١)، زاد المعاد (٥/ ٦٧٩ ـ ٦٩٣)، جامع أحكام النساء (٢/ ٥٢ ـ ٥٧)، التحجيل (ص٤٦٦ ـ ٤٦٨)، وقد روى عبد الرزاق (١٢٠٥٥)، والبيهقي (٧/ ٤٣٦) بإسناد صحيح، عن القاسم بن محمد ـ وهو ابن أخي عائشة ـ أنه قال بعد ذكره خلاف عائشة: «أبى الناس ذلك عليها»، وزاد البيهقي في روايته: «فلا نأخذ بقولها، وندع قول الناس»، وروى عبد الرزاق (١٢٠٨٠) عن معمر، عن الزهري، قال: «أخذ المرخصون في المتوفى عنها بقول عائشة، وأخذ أهل العزم والورع بقول ابن عمر» وسنده صحيح.

أو لشراء حاجة من السوق، أو لحضور زواج[١]، أو للعمل، أو للدراسة، أو لنزهة قريبة خارج البلد، أو في استراحة في البلد، أو قريبة منه، أو لحضور وليمة دعيت إليها، ونحو ذلك، لكن لا تتجل، ولا تتطيب، ولا تبيت إلا في منزلها[٢]؛ لعدم الدليل على المنع من ذلك، ولما ثبت عن بعض الصحابة من الإذن لها في بعض ما ذُكر، ولم يقيدوه بالحاجة، فقد ثبت عن نافع قال: «كانت بنت عبد الله بن عمر تعتد من وفاة زوجها، فكانت تأتيهم بالنهار فتحدّث عندهم، فإذا كان الليل أمرها أن ترجع إلى بيتها»[٣]، وثبت عن محمد بن عبد الرحمٰن، أن امرأة من الأنصار توفي عنها زوجها، فسألت زيد بن ثابت «فلم يرخص لها إلا في بياض يومها وليلتها»[٤]، وثبت عن علقمة، أن نسوة من همدان قُتل عنهن أزواجهن،

---

(١) قال في المنتقى شرح الموطأ (٤/ ١٣٩): «المتوفى عنها زوجها تحضر العرس ولا تلبس ما لا تلبسه الحاد ولا تبيت إلا في بيتها، رواه في العتبية ابن القاسم عن مالك»، وينظر: التاج والإكليل لمختصر خليل (٤/ ١٦٤).

(٢) قال في شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٥/ ٥٧٨): «وظاهر كلام الخرقي أنها لا تجتنب الخروج نهاراً، وهو كذلك، نص عليه أحمد كما تقدم والأصحاب»، وقال في الهداية مطبوع مع شرحه العناية (٤/ ٣٤٣): «والمتوفى عنها زوجها تخرج نهاراً وبعض الليل ولا تبيت في غير منزلها».

(٣) رواه عبد الرزاق (١٢٠٦٤) عن عبد الله بن عمر، عن نافع، ومعمر، عن أيوب، عن نافع به. وسنده الثاني صحيح، وله شاهدٌ بنحوه عند ابن أبي شيبة (١٩٢٠٢، ١٩٢٠٣) بإسنادين أحدهما صحيح، والثاني فيه إشكال من جهة الانقطاع.

(٤) رواه ابن أبي شيبة (١٩٢٠٢) عن وكيع، عن علي بن مبارك، عن يحيى بن أبي كثير، عن محمد بن عبد الرحمٰن به. وسنده صحيح، ويظهر أن المراد ببياض الليل أوله إلى غياب الشفق، قال في شرح صحيح البخاري لابن بطال (٢/ ١٩١): «قال أبو حنيفة، والمزني: الشفق: البياض الذي بعد الحمرة، فإذا غاب ذلك البياض وجبت العشاء الآخرة، وقد روى عن ابن عباس أيضاً أنه البياض، وعن أبي هريرة، وأنس مثله، وهو قول عمر بن عبد العزيز. وذكر ابن شعبان، عن مالك، قال: إذا ذهبت الحمرة وبقي البياض، فأرجو أن تجزئ المصلي صلاته، وما ذلك عنده باليقين، وذهاب البياض هو الذي لا شك فيه، وفيه قول ثالث: أن الشفق اسم لمعنيين عند العرب، وهما الحمرة والبياض».

فقال عبد الله: «يجتمعن بالنهار، ويبتن في بيوتهن»[١].

١٤٣٢٠ ـ والقول بأن الحادة لا تخرج من بيتها إلا لحاجة مخالف لقول الصحابة، كما سبق[٢]، ولا دليل له من كتاب ولا سنة صحيحة، ومخالف لقول كثير من السلف، كمالك[٣]، وأحمد، وكثير من أصحابه[٤]، وفيه تشديد على من كلمت بهلاك زوجها بتكليفها بنوع من العزلة، والسجن الليلي، وقد حدَّثني بعض من أعرفه أنه حصل لبعض النساء مرض نفسي بسبب التشديد عليها في الإحداد.

١٤٣٢١ ـ وقد استدل بعض من يرى منع خروجها ليلاً وأنها لا تخرج نهاراً إلا لحاجة[٥]: بما روي عن مجاهد قال: استشهد رجال يوم

---

(١) رواه عبد الرزاق (١٢٠٦٨) عن الثوري، ورواه عبد الله العدني عند البيهقي (٧/ ٤٣٦) عن الثوري ومغيرة، ورواه ابن أبي شيبة (١٩١٨٩)، وسعيد (١٣٤٢) عن ابن عيينة، كلهم عن منصور عن إبراهيم عن علقمة به. وإسناده صحيح. ورواه ابن أبي شيبة (١٩١٩٠) عن أبي الأحوص عن منصور عن إبراهيم مرسلاً. ورواية الثوري وابن عيينة تقدَّم على رواية أبي الأحوص، ورواه سعيد (١٣٤١) عن هشيم، قال: أنا مغيرة، والأعمش، عن إبراهيم مرسلاً. ورواية مغيرة عن إبراهيم فيها ضعف، ورواية الأعمش تقدم عليها رواية منصور؛ لأن منصوراً من أثبت الناس في إبراهيم.

(٢) سبق أن من الصحابة من قال: لا يلزم الحادة لزوم بيتها الذي توفي زوجها وهي ساكنة فيه أصلاً، ومنهم من قال بوجوب المكث فترة العدة في هذا المسكن، وأنه يلزمه أن تبيت فيه في كل ليلة، وأذن لها أن تخرج في النهار وأول الليل.

(٣) قال في النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات (٥/ ٤٣): «ومن العتبية قال ابن القاسم عن مالك في المتوفى عنها زوجها: لا بأس أن تحضر العرس، ولا تتهيأ فيه بما لا تلبسه الحاد، ولا تبيت إلا في بيتها».

(٤) قال في شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٥/ ٥٧٨): «اشترط كثير من الأصحاب لخروجها في النهار: الحاجة، وأحمد وجماعة لم يشترطوا ذلك»، وينظر: كلام ابن قاسم في حاشيته الآتي.

(٥) قال في زاد المستقنع وشرحه الروض المربع (٧/ ٨٦): «(ولها)؛ أي: للمتوفى عنها زمن العدة (الخروج لحاجتها نهاراً لا ليلاً) لأنه مظنة الفساد»، قال ابن قاسم في حاشيته عند قول صاحب الروض (نهاراً): «لنحو بيع وشراء، ونحوهما، =

أحد، فآم نساؤهم، وكن متجاورات في دار، فجئن النبي ﷺ، فقلن: يا رسول الله إنا نستوحش بالليل فنبيت عند إحدانا، فإذا أصبحنا تبددنا إلى بيوتنا؟ فقال النبي ﷺ: **«تحدَّثن عند إحداكن ما بدا لَكُنَّ، فإذا أردتن النوم فلتأت كل امرأة منكن إلى بيتها»**(١)، وسنده ضعيف، وعلى فرض صحته فلا دلالة فيه على منع بقاء الحادة خارج بيتها في أول الليل، بل فيه الإذن في ذلك؛ لأنه لم يوجب الرجوع إلا عند النوم، ولا يقال: إن الإذن من أجل الوحشة؛ لأن الوحشة آخر الليل أشد، فلو كان من أجلها لرخص لهن في البيتوتة خارج المنزل ولزومه نهاراً، كما طلبن، واستدل بعضهم بما روي عن ابن عمر أنه قال: «المطلقة والمتوفى عنها زوجها تخرجان بالنهار ولا تبيتان ليلة تامة في غير بيوتهما»(٢)، وفي ثبوته نظر، وعلى فرض صحته

=ولو كان لها من يقوم بمصالحها، ولا تخرج لحوائج غيرها، ولا لعيادة وزيارة ونحوهما، وهو المذهب عند الأكثر، قال الزركشي: اشترط كثير من الأصحاب لخروجها الحاجة، وأحمد وجماعة لم يشترطوا ذلك»، وقال ابن قاسم عند قول صاحب الروض السابق: (لأنه مظنة الفساد): «لقوله ﷺ: **«تحدّثن عند إحداكن، حتى إذا أردتن النوم، فلتأت كل واحدة إلى بيتها»** وإنما أبيح لها أن تخرج لضرورة، كانهدام المنزل ونحوه».

(١) رواه عبد الرزاق (١٢٠٧٧) عن ابن جريج، عن عبد الله بن كثير، ورواه البيهقي في معرفة السُّنن والآثار (١٥٣٢٩): أنبأني أبو عبد الله، عن أبي العباس، أخبرنا الربيع، أخبرنا الشافعي، أخبرنا عبد المجيد، عن ابن جريج قال: أخبرني إسماعيل بن كثير، كلاهما عن مجاهد. ورجاله ثقات، لكنه مرسل، فسنده ضعيف. وينظر: البدر المنير (٨/ ٢٥٢، ٢٥٣).

(٢) رواه البيهقي في الكبرى (٥٥١٤): أخبرنا أبو بكر الأردستاني، أنا أبو نصر العراقي، نا سفيان بن محمد الجوهري، ثنا علي بن الحسن، ثنا عبد الله بن الوليد، ثنا سفيان، حدَّثني ابن جريج، وابن أبي ذئب، عن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر. ورواته ثقات، عدا أبي نصر العراقي، فلم أقف له على ترجمة، سوى ما ذكر في الطبقات السنية في تراجم الحنفية (ص١٢٤) من أنه فقيه حنفي تولى قضاء سمرقند مدة. ولم يذكر من استدل بهذا الأثر، وهو ابن الملقن في البدر المنير (٨/ ٢٥٣) من أخرج هذا الأثر سوى البيهقي.

فليس فيه دلالة لما ذهبوا إليه، فمنطوقه أنها لا تبقى ليلة كاملة خارج منزلها، ومفهومه أن لها أن تبقى بعض ليلة خارجه.

١٤٣٢٢ ـ إذا كان المنزل الذي تسكن فيه الحادة وقت وفاة زوجها مستأجراً، أو لم يرض مالكه من الورثة أو غيرهم ببقائها فيه إلا بأجرة، لم يجب على الحادة البقاء فيه؛ لأنه لا نفقة لها في مال الزوج إذا لم تكن حاملاً[(١)]، وهي لا يجب عليها على الصحيح دفع أجرته، بل لها أن تنتقل إلى أي منزل يناسبها، سواء كان قريباً، أو بعيداً، ولو كان مسافة قصر، وسواء كان مستقلاً، أو مع بعض أقاربها، أو غير ذلك؛ لأن الواجب عليها فعل السكنى، لا تحصيلها[(٢)].

١٤٣٢٣ ـ يجوز للحادة ترك مسكنها، والسكن في غيره إذا كان هناك ضرورة أو حاجة ماسة لانتقالها، كأن تخشى على نفسها من اللصوص، أو كانت بين فساق تخشى على نفسها منهم، أو كانت تخشى من هدم أو غرق، أو كانت تستوحش إذا بقيت فيه، ونحو ذلك؛ لقوله تعالى: ﴿فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾ [التغابن: ١٦][(٣)].

---

(١) قال الجصاص في أحكام القرآن (٥/ ٣٥٩، ٣٦٠): «اتفق الجميع على أن لا نفقة للمتوفى عنها زوجها غير الحامل ولا سكنى»، وينظر: التعليق الآتي.

(٢) قال في شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٥/ ٥٧٧): «ذكر أبو محمد من صور الأعذار المبيحة للانتقال: إذا لم تجد أجرة المنزل إلا من مالها، فإن لها الانتقال، وذكر هو وغيره أنه لا يجب للمتوفى عنها سكنى إن كانت حائلاً بلا نزاع، وفيما إذا كانت حاملاً روايتان، وحاصل قوله ـ وقد صرح به ـ أن الواجب عليها فعل السكنى، لا تحصيل المسكن، وهو مقتضى قول القاضي في تعليقه، فإنه قال: إذا بذل لها المنزل فإنه يلزمها أن تعتد فيه، ولا يحل لها البيتوتة في غيره، نص عليه في رواية حنبل»، وينظر: المغني (١١/ ٢٩٢ ـ ٢٩٥).

(٣) ينظر في أكثر هذه المسائل: زاد المعاد (٥/ ٦٨٧ ـ ٦٨٨)، الشرح الممتع (١٣/ ٤١١ ـ ٤١٣)، رسالة «أحكام الإحداد» (ص١٢٩ ـ ١٤٣).

الفصل السابع

أمور لا أصل لها في الإحداد

١٤٣٢٤ ـ هناك أشياء اعتاد النساء على فعلها في الإحداد أو اعتدن على تركها فيه، وهي مما لا أصل له في الشرع، مثل لبس السواد، وعدم الصعود إلى سطح المنزل، وعدم الخروج إلى ساحة المنزل، وعدم رؤية القمر، وعدم البروز له، واعتقاد أنها لا يجوز لها تكليم الرجال مطلقاً، والاعتزال عن الناس، بحيث لا يراها أحد، وعدم التكليم في سماعة الهاتف، فهذا كله غير مشروع، بل هو من البدع المحرمة إذا فعل بنية التعبد[1].

١٤٣٢٥ ـ لا يشرع للحادة أن تخرج فور انقضاء عدتها بطعام وتعطيه على أول من تقابل؛ لأن ذلك لا أصل له، فهو من المحدثات[2].

---

(١) قال شيخنا ابن عثيمين في فتاوى نور على الدرب للعثيمين (١٠/ ٤٨٠): «أما ما يذكره بعض العامة من كونها لا تكلم أحداً ولا يشاهدها أحدٌ ولا تخرج إلى حوش البيت ولا تخرج إلى السطح ولا تقابل القمر ولا تغتسل إلا يوم الجمعة ولا تؤخر الصلاة عن وقت الأذان؛ بل تبادر بها من حين الأذان كل هذه أشياء ليس لها أصل في الشريعة، فالمرأة المحادة في مكالمة الرجال كغير المحادة، وكذلك في نظرها للرجال ونظر الرجال إليها كغير المحادة، يجب عليها أن تستر الوجه وما يكون سبباً للفتنة، ويجوز لها أن تخاطب الرجل ولو من غير محارمها إذا لم يكن هناك فتنة، كذلك أيضاً من جملة كلامها للرجال أن ترد على الهاتف، وعلى باب البيت إذا قرع وما أشبه ذلك»، وينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٤/ ٢٧، ٢٨)، الشرح الممتع (١٣/ ٤٠٩)، رسالة أحكام الإحداد (ص١٤٧، ١٤٨).

(٢) قال شيخنا ابن عثيمين في فتاوى نور على الدرب (١٠/ ٤٩٢): «بعض العامة يظنون أن المرأة المحادة إذا تمت عدتها فإنها تخرج إلى السوق في تلك الساعة أو في نظير تلك الساعة التي مات زوجها فيها وتخرج معها بطعام أو دراهم تعطيها أول من تقابل، وهذا بدعة لا أصل لها وإنما انقضاء العدة معناه أنه إذا تمت العدة التي أمر الله بها فإن المرأة تنتهي من الإحداد سواء خرجت أو بقيت في بيتها، المهم أنه انتهى منعها من التجمل والتطيب وما أشبه ذلك هذا هو معنى انتهاء العدة».

١٤٣٢٦ ـ لا يشرع للحادة أن تخرج فور انقضاء عدتها مع بعض النساء إلى المسجد ومعها مبخرة وتصلي فيه ركعتين؛ لأن هذا العمل لا أصل له في الشرع[١].

الفصل الثامن

حكم إحداد الرجل وغير الزوجة

١٤٣٢٧ ـ لا يجوز للرجل الإحداد على أي ميت[٢]، وهذا قول عامة أهل العلم[٣]؛ لأن الإحداد من خصائص النساء، والرخصة في الإحداد إنما

---

(١) جاء في فتاوى نور على الدرب لشيخنا ابن عثيمين (١٠/٤٩٣): «يقول السائل: مما لا شك فيه أن عدة من توفي عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيام كما جاء في القرآن الكريم، يفعلون أشياء تخالف الدين عندهم، يقول: وعند انتهاء العدة عندنا عادة، وهي في الليلة الحادية عشرة بعد انقضاء الأربعة الأشهر وعشرة الأيام تخرج هذه المرأة ومعها بعض النساء إلى أحد المساجد، ومعها مجمرة مدخنة ـ أي: بخور طيب ـ وبعد أن تؤدي ركعتين في المسجد تخرج وعندها عدة أحجار ترميها في عدة طرق، ويقولون: إن الذي تصيبه هذه الحجارة يموت إلى آخره، هذا ما يحدث، نرجو التوضيح.

فأجاب ـ رحمه الله تعالى ـ: هذا لا شك أنه من البدع، وهو شبيه بما تصنعه النساء في الجاهلية: فإن المرأة كانت ترمي بالبعرة على رأس الحول، ولا يجوز للمرأة أن تفعل مثل هذا الفعل. وإذا انتهت عدة الوفاة سواء كان بالأشهر الأربعة وعشرة أيام، أو كانت بوضع الحمل إن كانت حاملاً؛ فإن معنى ذلك أن حكم الإحداد انتهى فقط.

(٢) قال في مغني المحتاج (٣/٤٠١): «تنبيه: كلام المصنف يُفهم أن الرجل ليس له الإحداد على قريبه ثلاثة أيام، وهو كذلك، وما قاله الإمام من أن التحزن في المدة لا يختص بالنساء منعه ابن الرفعة، فإنه شرع للنساء لنقص عقلهن المقتضي عدم الصبر، مع أن الشارع أوجب على النساء الإحداد دون الرجال».

(٣) حكى مؤلفو الموسوعة الفقهية الكويتية (٢/١٠٤)، والدكتور خالد المصلح في رسالة «أحكام الإحداد» (ص٢٤، ٢٥) الإجماع على ذلك، لكن ذُكر خلاف عن أفراد من الحنابلة كما سيأتي.

وردت في حقهن[١].

١٤٣٢٨ ـ لا يجب الإحداد على أم الولد ولا على الأمة إذا توفي عنهما سيدهما، وهذا مجمع عليه[٢]؛ لأن كلاً منهما ليست زوجة.

١٤٣٢٩ ـ لا يجب الإحداد على ميت غير الزوج، وهذا لا يعرف فيه خلاف[٣]؛ لعدم الدليل على وجوبه على غيره.

١٤٣٣٠ ـ ويجوز للمرأة المسلمة الإحداد على غير الزوج بترك الزينة وحسَن الثياب ثلاثة أيام فقط، وترك ذلك أولى[٤]، وقد أجمع أهل العلم على عدم وجوبه[٥]، ويحرم ذلك فيما زاد على ثلاثة أيام، وهذا مجمع

---

(١) بعض الفقهاء يرى جواز إحداد الرجل، وهو قول ضعيف، لما ذكر أعلاه، قال في المبدع (٢/ ٢٨٨): «قال جماعة: لا بأس بهجر المصاب الزينة وحسن الثياب ثلاثة أيام»، وقال في الإنصاف (٦/ ٢٧٩): «**فائدة**: يكره للمصاب تغيير حاله من خلع ردائه ونعله وتغليق حانوته وتعطيل معاشه على الصحيح من المذهب، وقيل: لا يكره.. وأطلقهما في الفروع وقال المجد: لا بأس بهجر المصاب الزينة وحسن الثياب ثلاثة أيام، وجزم به ابن تميم وابن حمدان»، ورجح شيخنا محمد بن عثيمين في شرح رياض الصالحين (٦/ ٥٤٠، ٥٤١)، والشرح الممتع (٥/ ٣٩٣)، وفتاوى نور على الدرب (١٠/ ٤٩٢) جواز الإحداد للرجل.

(٢) إكمال المعلم (٥/ ٦٧)، شرح صحيح البخاري لابن بطال (٧/ ٥٠٦)، شرح النووي على مسلم (١٠/ ١١٢)، عمدة القاري (٣/ ٢٨٣)، وحكاه في الأوسط (٩/ ٥٦٥) إجماع من يحفظ عنه في حق أم الولد، وقال القرطبي في أحكام القرآن، تفسير الآية (٢٣٤) من البقرة (٤/ ١٣٥): «لا أعلمهم يختلفون في أن لا حداد على أم الولد إذا مات سيدها».

(٣) قال في تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي (٣/ ٣٤): «لا نعلم خلافاً في عدم وجوبه على الزوجة بسبب غير الزوج من الأقارب، وهل يباح؟ قال محمد في النوادر: لا يحل الإحداد لمن مات أبوها أو ابنها أو أمها أو أخوها، وإنما هو في الزوج خاصة، قيل: أراد بذلك فيما زاد على الثلاث؛ لما في الحديث من إباحته للمسلمات على غير أزواجهن ثلاثة أيام».

(٤) البحر الرائق (٤/ ١٦٣).

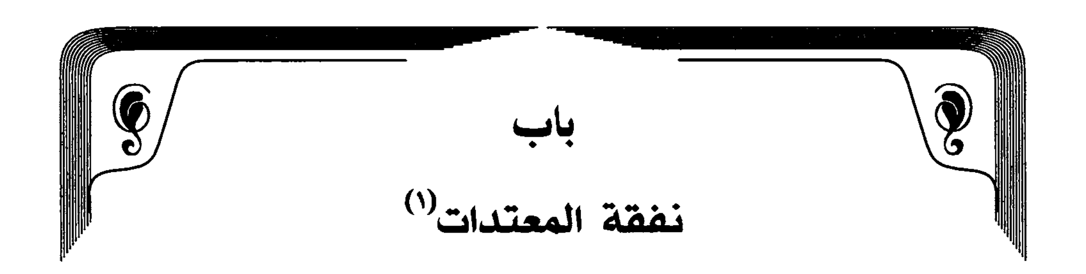
(٥) الهداية على بداية المبتدي، مطبوع مع شرحه فتح القدير (٤/ ٣٣٦).

عليه[١]؛ لما روى البخاري ومسلم عن زينب ابنة أبي سلمة أنها دخلت على أم حبيبة زوج النبي ﷺ حين توفي أبوها أبو سفيان بن حرب فدعت أم حبيبة بطيب فيه صفرة خلوق أو غيره فدهنت منه جارية ثم مست بعارضيها ثم قالت: والله ما لي بالطيب من حاجة غير أني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا**»[٢].



(١) الفتاوى الكبرى لابن تيمية (٤/ ٤٤٩)، وقال في مغني المحتاج (٣/ ٤٠١): «(ولها)؛ أي: المرأة (إحداد على غير زوج) من الموتى (ثلاثة أيام) فأقل (وتحرم الزيادة) عليها بقصد الإحداد».

(٢) صحيح البخاري (٥٣٣٤)، صحيح مسلم (١٤٨٦).



باب نفقة المعتدات[1]

الفصل الأول

محتوى الباب

١٤٣٣١ ـ يشتمل هذا الباب على المراد بالمعتدات وأقسامهن إجمالاً، وعلى القسم الأول من أقسام المعتدات، وعلى القسم الثاني من أقسام المعتدات، وعلى القسم الثالث من أقسام المعتدات.

الفصل الثاني

المراد بالمعتدات وأقسامهن إجمالاً

١٤٣٣٢ ـ المعتدة هي من كانت في فترة عدة من طلاق أو فسخ أو وفاة.

١٤٣٣٣ ـ المعتدات في باب النفقة ثلاثة أقسام:

١ ـ **القسم الأول**: المطلقة الرجعية.

٢ ـ **القسم الثاني**: البائن في حياة الزوج بطلاق أو فسخ.

٣ ـ **القسم الثالث**: من توفي عنها زوجها.

الفصل الثالث

القسم الأول من أقسام المعتدات

١٤٣٣٤ ـ **القسم الأول**: المطلقة الرجعية ـ وهي من يمكن زوجها

---

(١) سبق بيان مقدار النفقة الواجبة للزوجة في باب: معاشرة النساء.

إمساكها ـ فلها النفقة والسكنى، وهذا مجمع عليه[١]، لقوله تعالى في المطلقات الرجعيات: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾ [الطلاق: ٦].

١٤٣٣٥ ـ ولو أسلم زوج الكافرة غير الكتابية أو ارتدت امرأة المسلم، فلا نفقة لهما؛ لانفساخ نكاحهما بسبب من قبلهما.

١٤٣٣٦ ـ وإن أسلمت امرأة الكافر، أو ارتد زوج المسلمة بعد الدخول، فلهما نفقة العدة؛ لأن انفساخ النكاح كان بسبب كفرهما، فلزمتهما نفقة العدة المترتبة عليه.

الفصل الرابع

القسم الثاني من أقسام المعتدات

١٤٣٣٧ ـ القسم الثاني من أقسام المعتدات في باب النفقة: البائن في حياة الزوج بطلاق أو فسخ، فلا سكنى لها بحال؛ لحديث فاطمة بنت قيس السابق[٢]، ولأنها محرَّمة عليه، فأشبهت الأجنبية.

١٤٣٣٨ ـ ويستثنى من المسألة السابقة: المطلقة الحامل، فإنه تجب لها النفقة؛ وهذا مجمع عليه[٣]، لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنَّ أُولَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا۟ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦].

---

(١) الإشراف (٤/ ٢٧٦)، شرح السُّنَّة (٩/ ٣٠٢)، بداية المجتهد (٧/ ٨٠)، زاد المعاد (٥/ ٦٧٤)، القوانين (ص١٥٨)، الإنصاف (٢٤/ ٣٠٨).

(٢) ينظر آخر الباب السابق. وينظر: التمهيد (١٩/ ١٣٥ ـ ١٥٢)، زاد المعاد: فصل في حكم رسول الله ﷺ الموافق لكتاب الله أنه لا نفقة للمبتوتة ولا سكنى (٥/ ٥٢٢ ـ ٥٤٢)، جامع أحكام النساء (٢/ ٢٦٨ ـ ٢٨٥).

(٣) الإشراف (٤/ ٢٧٧)، شرح معاني الآثار (٣/ ٧٢)، التمهيد (١٩/ ١٤٩)، بداية المجتهد (٧/ ٨٠)، تفسير القرطبي (١٨/ ١٦٨)، المغني (١١/ ٤٠٢)، الشرح الكبير (٢٤/ ٣٠٩)، العدة (ص٥٠٥).

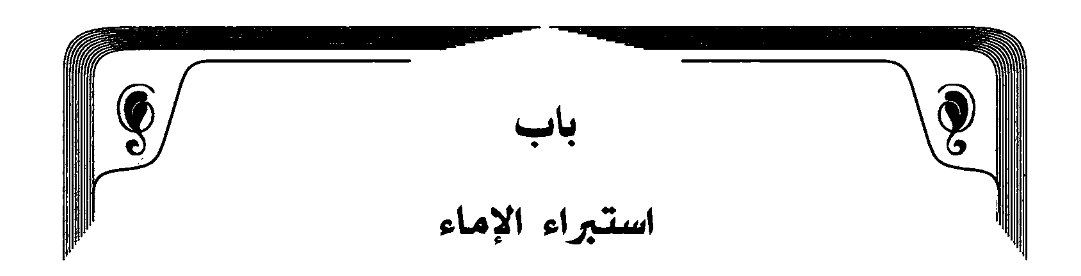
الفصل الخامس

القسم الثالث من أقسام المعتدات

١٤٣٣٩ ـ القسم الثالث من أقسام المعتدات في باب النفقة: التي توفي عنها زوجها، فهي لا نفقة لها، ولا سكنى؛ لأن السُّنَّة إنما جاءت بأمر الحادة بفعل السكنى، ولم يرد ما يدل على وجوب بذل السكن لها في وقت العدة من قبل الورثة أو غيرهم، وقد حكى بعض أهل العلم الإجماع على عدم وجوب النفقة للحادة غير الحامل[1].



(١) شرح السُّنَّة (٩/ ٣٠٢)، أوجز المسالك شرح موطأ مالك للكاندهلوي (١٠/ ١٨٤) نقلاً عن التعليق الممجد وعن النووي، وينظر: زاد المعاد (٥/ ٦٨٧ ـ ٦٩٠)، رسالة أحكام الإحداد (ص١٢١ ـ ١٣٤).



باب
استبراء الإماء

الفصل الأول
محتوى الباب

١٤٣٤٠ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الاستبراء وحكمه، وعلى كيفية الاستبراء، وعلى الاستمتاع بالأمة وقت الاستبراء.

الفصل الثاني
تعريف الاستبراء وحكمه

١٤٣٤١ ـ **استبراء الأمة**: هو التوقف عن جماعها حتى تعلم براءة رحمها من الحمل.

١٤٣٤٢ ـ الاستبراء للأمة واجب في ثلاثة مواضع، هي:

١٤٣٤٣ ـ **الموضع الأول**: مَن ملك جارية، فلا يجوز له أن يجامعها حتى يستبرئها؛ لما سيأتي عند الكلام على كيفية الاستبراء.

١٤٣٤٤ ـ **الموضع الثاني من المواضع التي يجب استبراء الأمة فيها**: أم الولد، والأمة التي يطؤها سيدها لا يجوز له تزويجهما حتى يستبرئهما؛ لأنهما موطوءتان وطئاً له حرمة، فلم يجز أن تتزوج إحداهما قبل الاستبراء، كالموطوءة بشبهة.

١٤٣٤٥ ـ **الموضع الثالث من المواضع التي يجب استبراء الأمة فيها**: إذا أعتق الأمة وأم الولد سيدُهما في حياته، وكان يطؤهما قبل عتقه لهما، فلا تزوج كل منهما حتى تستبرأ؛ لما سبق ذكره في المسألة السابقة.

١٤٣٤٦ ـ ومثل المسألة السابقة: إذا عتقت الأمة المدبرة وأم الولد بموت سيدهما، وكان يطؤهما في حياته، فيجب استبراؤهما بعد وفاته قبل تزويجهما[١]؛ لما سبق ذكره قبل مسألة واحدة.

الفصل الثالث

كيفية الاستبراء

١٤٣٤٧ ـ كيفية استبراء الإماء تكون على أربعة أضرب:

١٤٣٤٨ ـ **الضرب الأول**: من يكون استبراؤها بوضع الحمل، وهي الحامل، فإذا تيقن بكونها حاملاً وجب على السيد التوقف عن جماعها أو تزويجها حتى تضع حملها، وهذا مجمع عليه[٢]؛ لما روى مسلم عن أبي الدرداء، أن النبي ﷺ مر على امرأة مجح ـ أي: حامل قربت ولادتها ـ على باب فسطاط، فقال: «**لعله يريد أن يلم بها؟**» فقالوا: نعم، فقال: «**لقد هممت أن ألعنه لعناً يدخل معه قبره، كيف يورثه وهو لا يحل له؟، كيف يستخدمه وهو لا يحل له؟**»[٣].

١٤٣٤٩ ـ **الضرب الثاني**: من يكون استبراؤها بحيضة، فإذا كانت الأمة ممن يحضن توقف عن جماعها حتى تحيض حيضة واحدة فقط، وهذا لا خلاف فيه[٤]؛ لما ثبت عن أبي سعيد الخدري، أن النبي ﷺ قال في سبي أوطاس: «**لا يقع على حامل حتى تضع، وغير حامل حتى تحيض**

---

(١) ينظر: ما سبق في باب: المدبرة، وباب أم الولد.

(٢) مراتب الإجماع (ص٩٠)، المغني (١١/ ٢٦٧)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٤/ ٢٠٣)، زاد المعاد (٥/ ٧٢٧).

(٣) صحيح مسلم (١٤٤١)، ومعنى «يلم بها»: يطؤها. ينظر: شرح مسلم للنووي (١٠/ ١٥).

(٤) مراتب الإجماع (ص٨٩، ٩٠)، وقال الإمام ابن تيمية كما في مجموع الفتاوى (٣٤/ ٣٠): «باتفاق الأئمة».

حيضة»[١]، ولما ثبت عن ابن مسعود، أنه قال: **«تُستبرأ الأمة بحيضة»**[٢]، فجعلت الحيضة في الحديث والأثر السابقين علامة على براءة الرحم من الحمل، وسيأتي في آخر هذا الباب ذكر مقدار عدة الآيسة، والتي لم تحض، ومن ارتفع حيضها.

١٤٣٥٠ ـ الضرب الثالث: من يكون استبراؤها بشهر، وهي الأمة إذا كانت آيسة أو من اللائي لم يحضن؛ لأن الشهر مدة الحيضة غالباً، كما سبق بيانه في باب الحيض، وذهب بعض أهل العلم ـ وهو الأقرب ـ إلى أن عدة استبرائها ثلاثة أشهر؛ لأن الحمل لا يتبين في أقل من هذه المدة[٣].

---

(١) رواه أحمد (١١٢٢٨): حدَّثنا يحيى بن إسحاق، ورواه أبو داود (٢١٥٧): حدَّثنا عمرو بن عون، ورواه أحمد (١١٨٢٣): حدَّثنا أسود بن عامر، كلهم عن شريك، عن قيس بن وهب، عن أبي الوداك، عن أبي سعيد. وبعضهم يزيد أبا إسحاق مع قيس. وسنده حسن في الشواهد، فبعض من رواه عن شريك روايته عنه قوية. وله شاهد رواه عبد الرزاق (١٢٩٠٣) عن معمر، عن عمرو بن مسلم، عن طاوس. ورواته بصريون يحتج بهم، وله شاهد آخر رواه عبد الرزاق (١٢٩٠٤) عن الثوري، عن زكريا، عن الشعبي. وهو مرسل صحيح الإسناد، ومراسيل الشعبي قوية، فحديث أبي سعيد صحيح بهذين الشاهدين. ورواه الإمام أحمد (١٦٩٩٢) من حديث رويفع بإسناد رجاله يحتج بهم، لكن ذكر أبو داود أن ذكر الحيضة فيه وهم. وله شواهد كثيرة مرفوعة. ينظر: التلخيص (٢٤٠)، جامع أحكام النساء (٢٠٨/١، ٢٠٩)، أحكام الحيض والنفاس (١٠٨/١ ـ ١١٠)، نزهة الألباب في قول الترمذي «وفي الباب» (١٨٨٩، ٢٥٩٥)، أنيس الساري (٤٣٩٧).

(٢) رواه عبد الرزاق (١٢٨٩٧)، ورواه ابن أبي شيبة (١٦٦٢٦): حدَّثنا وكيع، كلاهما عن الثوري، عن فراس، عن الشعبي، عن علقمة، عن ابن مسعود. وسنده صحيح، رجاله كوفيون ثقات.

(٣) نقل في المغني (٢٦٦/١١)، والشرح الكبير (٢٠٩/٢٤) أن الإمام أحمد قال: «إنما قلنا: ثلاثة أشهر من أجل الحمل، فإنه لا يتبين في أقل من ذلك»، ثم ذكر أحمد أن عمر بن عبد العزيز جمع أهل العلم والقوابل، فأخبروا أن الحمل لا يتبين في أقل من ثلاثة أشهر، فأعجبه ذلك، واستدل بحديث ابن مسعود: **«إن أحدكم يجمع** =

١٤٣٥١ ـ الضرب الرابع: من تكون عدتها عشرة أشهر، وهي من ارتفع حيضها لا تدري ما رفعه؛ لما سبق ذكره في باب العدد في شأن مثل مَن هذه حالها من الحرائر أنها تتربص تسعة أشهر، ثم تعتد، فكذلك الأمة تتربص تسعة أشهر، ثم تعتد شهراً مكان الحيضة.

١٤٣٥٢ ـ الأقرب أن من علمت براءة رحمها بيقين لا يجب استبراؤها، كالبكر، لما ثبت عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: «إذا كانت الأمة عذراء لم يستبرئها»[(١)]، ويقاس عليها: من يشبهها، كالأمة التي باعتها امرأة، أو باعها أحد محارمها، وكالأمة التي استبرأها سيدها، ونحو ذلك[(٢)].

١٤٣٥٣ ـ ويدخل في من عرفت براءة رحمها: من أظهرت التحليلات الطبية المقطوع بصحتها أنها غير حامل، فهي لا يجب استبراؤها.

الفصل الرابع

الاستمتاع بالأمة وقت الاستبراء

١٤٣٥٤ ـ يحرم جماع الأمة وقت الاستبراء؛ لحديث رويفع وأبي الدرداء السابقين.

= **خلقه في بطن أمه أربعين يوماً، ثم يكون مضغة مثل ذلك... إلخ**»، ثم قال الإمام أحمد: «فإذا خرجت الثمانون، صار بعدها مضغة، وهي لحم، فتبين حينئذٍ، وهذا معروف عند النساء، فأما شهر فلا معنى له، ولا نعلم به قائلاً»، وحديث ابن مسعود رواه البخاري (٣٢٠٨)، ومسلم (٢٦٤٣).

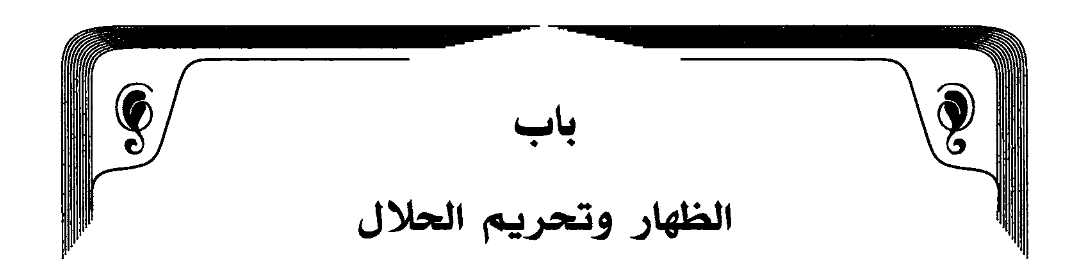
(١) رواه البخاري تعليقاً مجزوماً به في البيوع، باب: هل يسافر بالجارية قبل أن يستبرئها؟ فتح (٤/ ٤٢٣)، ووصله عبد الرزاق (١٢٩٠٦) بإسناد صحيح، وروى الإمام أحمد (١٦٩٩٧) عن رويفع مرفوعاً: «**لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يصيب امرأة ثيباً حتى يستبرئها**»، وقد سبق تخريج هذا الحديث بتوسع قريباً، فمفهوم هذه الرواية عدم استبراء البكر.

(٢) ينظر: صحيح البخاري مع الفتح وعمدة القاري: الباب السابق، زاد المعاد (٥/ ٧١٣ ـ ٧٢٧)، نيل الأوطار: العدد، باب: استبراء الإماء (٧/ ١٠٩ ـ ١١٣).

١٤٣٥٥ ـ الأقرب أنه يجوز الاستمتاع من الأمة وقت الاستبراء بما دون الجماع؛ لأن النبي ﷺ إنما حرم الوطء، ولأنه تحريم للوطء مع ثبوت الملك الذي يبيح الاستمتاع، فاختص بالفرج، كالحيض، والصوم[1].



(١) وقياساً على جواز الاستمتاع بالزوجة الزانية، مع أنه يحرم جماعها قبل الاستبراء، وقياساً على جواز الخلوة والنظر إلى هذه الأمة، وهذا ليس فيه خلاف يُعلم، كما في زاد المعاد (٥/ ٧٤٠).



باب
الظهار وتحريم الحلال

الفصل الأول
محتوى الباب

١٤٣٥٦ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الظهار لغة واصطلاحاً، وعلى حكم الظهار، وعلى الظهار قبل النكاح وفي عقد سابق، وعلى ما يحرم على المظاهر قبل الكفارة، وعلى كفارة الظهار، وعلى تحريم المباحات من زوجة وأمة وغيرهما، وعلى مظاهرة الزوجة من زوجها.

الفصل الثاني
تعريف الظهار

١٤٣٥٧ ـ الظهار لغة: من ظاهر، يظاهر، وتظاهر(١).

١٤٣٥٨ ـ الظهار في الاصطلاح: أن يشبه الزوّج زوجته بظهر من تحرم عليه تحريماً مؤبداً(٢).

١٤٣٥٩ ـ وقد سمي ظهاراً لأنهم كانوا يجعلون الزوجة كظهر الأم(٣)،

---

(١) قال في المخصص (١/ ٣٥٥): «ظاهَرَ الرجلُ امرأتهُ، وَمِنْهَا مُظَاهَرَة وظِهاراً إِذا قَالَ: هِيَ علَيَّ كَظَهْر أُمِّي، وَقد تَظهر مِنْهَا وَتَظَاهَرَ».

(٢) قال في المنتقى شرح الموطأ (٤/ ٣٧): «الظهار هو وصف المظاهر من يحل له وطؤها من زوجة أو أمة بأنها عليه كظهر أمه، وله في الشرع ألفاظ وأحكام تختص به».

(٣) قال القرطبي في تفسيره (١٧/ ٢٧٣): «ذكر الظهر كناية عن معنى الركوب، والآدمية إنما يركب بطنها، ولكن كنّى عنه بالظهر؛ لأن ما يركب من غير الآدميات فإنما يركب ظهره، فكنى بالظهر عن الركوب. ويقال: (نزل عن امرأته)؛ أي: طلقها، =

فأطلق على هذا التشبيه ظهاراً لذلك[١].

١٤٣٦٠ ـ وذلك بأن يقول لزوجته: «أنت عليّ كظهر أمي»، فهذا اللفظ ظهار بإجماع أهل العلم[٢]؛ لما ثبت عن خولة بنت ثعلبة ﵂ أن زوجها أوس بن الصامت ﵁ ظاهر منها بقوله: «أنت علي كظهر أمي» فأخبرت النبي ﷺ، فنزلت فيهما آيات الظهار[٣]. ولِما ثبت عن عائشة ﵂

= كأنه نزل عن مركوب. ومعنى أنت علي كظهر أمي؛ أي: أنت عليّ محرمة لا يحل لي ركوبك. وإنما ذكر الله الظهر كناية عن البطن وستراً»، وينظر الفتح لابن حجر (٩/ ٤٣٢).

(١) قال في تاج العروس (١٢/ ٤٩١): «(و) من المجاز: (الظهار) من النساء، ككتاب هو (قوله)؛ أي: الرجل، (لامرأته: أنت علي كظهر أمي)، أو كظهر ذات رحم، وكانت العرب تطلق نساءها بهذه الكلمة، وكان في الجاهلية طلاقاً، فلما جاء الإسلام نهوا عنها، وأوجب الكفارة على من ظاهر من امرأته، وهو الظهار، وأصله مأخوذ من الظهر، وإنما خصوا الظهر دون البطن والفخذ والفرج، وهذه أولى بالتحريم؛ لأن الظهر موضع الركوب، والمرأة مركوبة إذا غشيت، فكأنه إذا قال: أنت علي كظهر أمي، أراد: ركوبك للنكاح علي حرام، كركوب أمي للنكاح، فأقام الظهر مقام الركوب؛ لأنه مركوب، وأقام الركوب مقام النكاح؛ لأن الناكح راكب، وهذا من لطيف الاستعارات للكناية».

(٢) الإجماع (ص١٠٥)، تفسير القرطبي (١٧/ ٢٧٣)، الإقناع للفاسي (٣/ ١٣٣٨ ـ ١٣٤٣) نقلاً عن الإمام الشافعي وغيره، المغني (١١/ ٥٧)، العدة (ص٥٠٧)، الشرح الكبير (٢٣/ ٢٢٩)، سبل السلام (٣/ ١٨٦).

(٣) رواه الإمام أحمد (٢٧٣١٩)، وأبو داود (٢٢١٤)، وابن حبان (٤٢٧٩) وغيرهم بإسناد رجاله ثقات، سوى معمر بن عبد الله، وهو تابعي لم يرو عنه سوى ابن إسحاق، ووثقه ابن حبان، وقد حسنه الحافظ في الفتح (٩/ ٤٣٣)، وله شاهد رواه سعيد (١٨٢٤): نا عبد العزيز بن أبي حازم، قال: حدَّثني محمد بن أبي حرملة، عن عطاء بن يسار مرسلاً. ورجاله مدنيون ثقات، وابن يسار تابعي كبير. ورواه ابن سعد (٨/ ٣٧٨) بإسناد صحيح عن صالح بن كيسان مرسلاً، وله شاهد ثالث من مرسل أبي إسحاق، رواه عبد الرزاق في تفسيره (٣١٦٥) عن معمرٍ، عن أَبِي إِسحاقَ. وسنده صحيح، وله شاهد رابع من مرسل قتادة عند ابن جرير وابن شبة، وله شاهد خامس من مرسل ابن سيرين في مصنف ابن أبي شيبة (٣٦٠٢٧). وسنده صحيح. وله شاهد =

قالت: تبارك الذي وسع سمعه كل شيء، إني لأسمع كلام خولة بنت ثعلبة ويخفى عليَّ بعضه، وهي تشتكي زوجها إلى رسول الله ﷺ وهي تقول: يا رسول الله، أكل شبابي ونثرتُ له بطني، حتى إذا كبرت سني وانقطع له ولدي ظاهر مني، اللَّهُمَّ إني أشكو إليك. قالت عائشة: فما برحت حتى نزل جبريل ﷺ بهؤلاء الآيات ﴿قَدْ سَمِعَ ٱللَّهُ قَوْلَ ٱلَّتِى تُجَٰدِلُكَ فِى زَوْجِهَا﴾ [المجادلة: ١]، قال: وزوجها أوس بن الصامت[1].

١٤٣٦١ ـ ومثله: أن يشبِّه زوجته بظهر امرأة من قريباته الأخريات من

= سادس من مرسل أبي العالية عند ابن جرير وابن شبة. كما يشهد له حديث عائشة الآتي، فحديث خولة صحيح لغيره بهذه الشواهد. وينظر: الإرواء (٢٠٨٧)، أنيس الساري (٩٧٠، ٢٤٠١، ٢٧٠٥).

(١) رواه أبو يعلى (٤٧٨٠)، وابن ماجه (٢٠٦٣) كلاهما قال: حدَّثنا أبو بكر بن أبي شيبة، ورواه الحاكم (٣٧٩١): حدَّثنا الشيخ أبو محمد أحمد بن عبد الله المزني، ثنا محمد بن عبد الله الحضرمي، كلاهما عن محمد بن أبي عبيدة بن معن المسعودي، حدَّثني أبي، عن الأعمش، عن تميم بن سلمة السلمي، عن عروة، قال: قالت عائشة. وسنده صحيح، رجاله ثقات، وليس عند أبي يعلى وابن ماجه قوله: «قال: وزوجها أوس بن الصامت»، ورواه أحمد (٢٤١٩٥): حدَّثنا أبو معاوية، ورواه النسائي (٣٤٦٠): أخبرنا إسحق بن إبراهيم، قال: أنبأنا جرير، ورواه عبد بن حميد (١٥١٤): ثنا إبراهيم بن الأشعث، ثنا فضيل بن عياض، كلهم عن الأعمش به دون ذكر اسم المجادلة أو زوجها، ودون ذكر أن المجادلة في الظهار، ورواه أبو سعيد الدارمي في رده على المريسي (١/ ٣١٤): حدَّثنا عثمان بن أبي شيبة، حدَّثنا جرير به بذكر اسم المجادلة. وأخرج هذه الرواية الإمام البخاري تعليقاً. ورواه أبو داود (٢٢٢٠): حدَّثنا هارون بن عبد الله، حدَّثنا محمد بن الفضل، ورواه البيهقي في معرفة السُّنن والآثار (١٤٩٦٨): أخبرنا أبو الحسن المقرئ، أخبرنا الحسن بن محمد بن إسحاق، حدَّثنا يوسف بن يعقوب، حدَّثنا سليمان بن حرب، كلهم عن حماد بن سلمة، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة، أن جميلة، كانت تحت أوس بن الصامت وكان امرأ به لمم، فكان إذا اشتد لممه ظاهر من امرأته، فأنزل الله ﷻ فيه كفارة الظهار. وسنده صحيح، ورواه أبو داود (٢٢١٩) عن المنقري عن حماد به مرسلاً. ورواية ابن الفضل وابن حرب تقدم على رواية المنقري.

النسب ممن تحرم عليه تحريماً مؤبداً، كجدته[١]، أو بنته، أو أخته، أو غيرهما[٢]، وهذا قول عامة أهل العلم[٣]؛ لأنه شبهها بمحرمات عليه بالقرابة، فكان ظهاراً، كما لو شبهها بالأم.

١٤٣٦٢ ـ مَن شبَّه زوجته بظهر من تحرم عليه برضاع، حرمت عليه زوجته، وهذا قول الجمهور[٤]؛ لأنه شبهها بمن تحرم عليه على التأبيد، فكان ظهاراً، كالقريبات من النسب.

١٤٣٦٣ ـ أما لو شبهها بظهر أبيه، كأن يقول: «أنت علي كأبي»، أو شبهها برجل آخر، فليس بظهار، وهذا قول جمهور أهل العلم؛ لأنه تشبيه لامرأته بما ليس بمحل لاستمتاع الرجال، أشبه ما لو قال: أنت علي كمال زيد[٥].

١٤٣٦٤ ـ لو شبه جزءاً من زوجته بظهر أمه، فكأن الأقرب أن هذا الجزء إن كان مما لا ينفصل عنها في الأحوال المعتادة، كيدها، فظهار،

---

(١) قال في تفسير الثعلبي (٩/ ٢٥٤): «ومتى ما شبّهها بأمّه أو بإحدى جدّاته من قبل أبيه وأمّه كان ذلك ظهاراً بلا خلاف».

(٢) روى عبد الرزاق (١١٤٨٠) عن ابن جريج، عن عطاء قال: «من ظاهر بذات محرم ذات رحم، أو أخت من رضاعة كل ذلك كأمه لا تحل له حتى يكفِّر». وسنده صحيح.

(٣) فلم يخالف في ذلك سوى أفراد من أهل العلم. ينظر: الإشراف (٤/ ٢٣٧، ٢٣٨)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٣/ ٢٢٨ ـ ٢٣١)، سبل السلام (٣/ ١٨٦).

(٤) قال في جامع العلوم والحكم (٢/ ٤٤٤): «ومما قد يدخل في عموم قوله: **«يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»**: لو ظاهر من امرأته، فشبهها بمحرمة من الرضاع، فقال لها: أنت علي كأمي من الرضاع، فهل يثبت بذلك تحريم الظهار أم لا؟ فيه قولان: **أحدهما**: أنه يثبت به تحريم الظهار، وهو قول الجمهور، منهم مالك، والثوري، وأبو حنيفة، والأوزاعي، والحسن بن صالح، وعثمان التيمي، وهو المشهور عن أحمد. **والثاني**: لا يثبت به التحريم، وهو قول الشافعي، وتوقف فيه أحمد في رواية ابن منصور».

(٥) الشرح الكبير على المقنع (٢٣/ ٢٣٨)، الفتح (٩/ ٤٣٣)، سبل السلام (٣/ ١٨٦).

وإن كان مما ينفصل في الأحوال المعتادة، كالشعر والريق والظفر، فليس بظهار؛ لما سبق ذكره في باب الطلاق من أن من طلق ما لا ينفصل وقع الطلاق، وأن من طلق ما ينفصل لم يقع[١].

١٤٣٦٥ ـ من قال لزوجته: أنت علي كأمي، أو مثل أمي، ونحو ذلك، بحيث لم يذكر الظهر، فبحسب نيته[٢]؛ لأنه كناية، والكناية لا تكون ظهاراً إلا بالنية[٣].

---

(١) وفي المسألة قول آخر له قوة، قال العلامة الشنقيطي في أضواء البيان (٦/ ١٩٩): «واعلم أن القول بأن الظهار يحصل بقوله: شعرك، أو ريقك، أو كلامك علي كظهر أمي، له وجه قوي من النظر؛ لأن الشعر من محاسن النساء التي يتلذذ بها الأزواج كما بيناه في سورة «الحج»، وكذلك الريق فإن الزوج يمصه ويتلذذ به من امرأته، وكذلك الكلام، كما هو معروف. وأما لو قال لها: سعالك أو بصاقك، أو نحو ذلك علي كظهر أمي، فالظاهر أن ذلك ليس بشيء؛ لأن السعال والبصاق وما يجري مجراهما، كالدمع ليس مما يتمتع به عادة، والعلم عند الله تعالى».

(٢) قال في المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة (٢/ ٢٧٥): «**مسألة**: عند الشافعي وأبي حنيفة إذا قال لزوجته: أنت علي كأمي أو مثل أمي أو أنت أمي، فهو كناية، فإن أراد به الكرامة والتوقير فليس بظهار، وإن أراد به التحريم فهو ظهار، وإن لم يكن له نية فليس بظهار. وعند مالك وأحمد ومحمد بن الحسن يكون ظهاراً، سواء نوى أو لم ينو».

(٣) قال في أضواء البيان (٦/ ١٩٦): «أظهر أقوال العلم عندي فيمن قال لامرأته: أنت علي كأمي أو مثل أمي، ولم يذكر الظهر أنه لا يكون ظهاراً إلا أن ينوي به الظهار؛ لاحتمال اللفظ معاني أخرى غير الظهار، مع كون الاستعمال فيها مشهوراً، فإن قال: نويت به الظهار، فهو ظهار في قول عامة العلماء، قاله في «المغني». وإن نوى به أنها مثلها في الكرامة عليه والتوقير، أو أنها مثلها في الكبر أو الصفة فليس بظهار، والقول قوله في نيته، قاله في «المغني». وأما إن لم ينو شيئاً، فقد قال في «المغني»: وإن أطلق، فقال أبو بكر: هو صريح في الظهار، وهو قول مالك، ومحمد بن الحسن. وقال ابن أبي موسى: فيه روايتان، أظهرهما: أنه ليس بظهار حتى ينويه، وهذا قول أبي حنيفة والشافعي؛ لأن هذا اللفظ يستعمل في الكرامة أكثر مما يستعمل في التحريم، فلم ينصرف إليه بغير نية ككنايات الطلاق، انتهى منه. قال مقيده عفا الله عنه وغفر له: وهذا القول هو الأظهر عندي؛ لأن اللفظ المذكور لا يتعين لا عرفاً، ولا لغة، إلا لقرينة تدل على قصده الظهار».

١٤٣٦٦ ـ وكذلك من قال لزوجته: أنت أمي، أو تشبهين أمي، فبحسب نيته[١]؛ لما ذكر في المسألة الماضية، ولأن هذه الألفاظ كثيراً ما تطلق على من يتودد إليه، كالبنت والزوجة مريداً بذلك في المحبة والتقدير، فلا تكون ظهاراً إلا بقرينة صريحة، أو نية[٢].

الفصل الثالث

حكم الظهار

١٤٣٦٧ ـ الظهار محرم إجماعاً[٣]؛ لقوله تعالى عن الظهار: ﴿وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ ٱلْقَوْلِ وَزُورًا﴾ [المجادلة: ٢].

---

(١) قال شيخنا في الشرح الممتع (١٣/ ٢٣٦): «إذا قال: أنت علي كأمي، أي: في المودة والاحترام والتبجيل فليس ظهاراً؛ لأنه ما حرمها، وإذا قال: أنت أمي، فحسب نيته، فإذا أراد التحريم فهو ظهار، وإذا أراد الكرامة فليس بظهار؛ فإذا قال: يا أمي تعالي، أصلحي الغداء فليس بظهار، لكن ذكر الفقهاء ـ رحمهم الله ـ أنه يكره للرجل أن ينادي زوجته باسم محارمه، فلا يقول: يا أختي، يا أمي، يا بنتي، وما أشبه ذلك، وقولهم ليس بصواب؛ لأن المعنى معلوم أنه أراد الكرامة، فهذا ليس فيه شيء، بل هذا من العبارات التي توجب المودة والمحبة والألفة».

(٢) قال في دليل الطالب وشرحه نيل المآرب (٢/ ٢٥٩): «(وإن قال) لزوجته: (أنت علي كأمي، أو: مثل أمي)، أو: أنت معي مثل أمي، أو: كأمي، أو: أنت مني كأمي، أو: مثل أمي، (وأطلق) في جميع ذلك (فظهار على الأصح؛ لأنه الظاهر من اللفظ عند الإطلاق. (وإن نوى) بقوله: أنت علي، أو عندي، أو مني، أو معي، كأمي أو مثل أمي (في الكرامة ونحوها) كالمحبة، (فلا) يكون مظاهراً؛ لأنه حينئذٍ يدين ويقبل منه في الحكم. (و) إن قال لها: (أنت أمي؛ أو:) أنت (مثل أمي) دون أن يقول: علي، أو عندي، أو: مني، أو: معي، (أو) قال لها: (علي الظهار، أو: يلزمني) الظهار، (ليس) ذلك (بظهار إلا مع نية) للظهار (أو قرينة) تدل عليه؛ لأن احتمال هذه الصور لغير الظهار أكثر من احتمال الصور التي قبلها له. وكثرة الاحتمالات توجب اشتراط النية في المحتمل الأقل، لتتعين له؛ لأنه يصير كناية فيه فتشترط النية فيه كسائر الكنايات. وتقوم في ذلك القرينة مقام النية».

(٣) سبل السلام (٣/ ١٨٦).

١٤٣٦٨ ـ من نطق بظهار زوجته ناوياً بذلك طلاقها، فإنها لا تطلق بذلك، وإنما يكون ظهاراً[1]، وهذا قول عامة أهل العلم[2]؛ لأن أهل الجاهلية كانوا يعدون الظهار طلاقاً، فنزل القرآن بجعله ظهاراً وجعل فيه الكفارة الكبرى، كما في آيات الظهار السابقة[3].

---

(١) قال في زاد المعاد (٥/ ٢٨٤) عند كلامه على ما يجب عند تحريم الزوجة بلفظ (أنت علي حرام): «وأما من قال: إنه ظهار، وإن نوى به الطلاق، أو وصله بقوله: (أعني به الطلاق) فمأخذ قوله ما ذكرنا من تقرير كونه ظهاراً، ولا يخرج عن كونه ظهاراً بنية الطلاق، كما لو قال: أنت علي كظهر أمي، ونوى به الطلاق، أو قال: (أعني: به الطلاق)، فإنه لا يخرج بذلك عن الظهار، و[لا] يصير طلاقاً عند الأكثرين، إلا على قول شاذ، لا يلتفت إليه؛ لموافقته ما كان الأمر عليه في الجاهلية من جعل الظهار طلاقاً، ونسخ الإسلام لذلك وإبطاله، فإذا نوى به الطلاق فقد نوى ما أبطله الله ورسوله مما كان عليه أهل الجاهلية عند إطلاق لفظ الظهار طلاقاً، وقد نوى ما لا يحتمله شرعاً، فلا تؤثر نيته في تغيير ما استقر عليه حكم الله الذي حكم به بين عباده».

(٢) قال في زاد المعاد (٥/ ٢٩٥): «لو صرح بنيته له، فقال: أنت علي كظهر أمي، أعني به الطلاق، لم يكن طلاقاً، وكان ظهاراً، وهذا بالاتفاق، إلا ما عساه من خلاف شاذ، وقد نص عليه أحمد والشافعي وغيرهما. قال الشافعي: ولو ظاهر يريد طلاقاً كان ظهاراً، أو طلق يريد ظهاراً كان طلاقاً، هذا لفظه، فلا يجوز أن ينسب إلى مذهبه خلاف هذا، ونص أحمد: على أنه إذا قال: أنت علي كظهر أمي؛ أعني به الطلاق، أنه ظهار ولا تطلق به، وهذا لأن الظهار كان طلاقاً في الجاهلية فنسخ، فلم يجز أن يعاد إلى الحكم المنسوخ. وأيضاً فأوس بن الصامت إنما نوى به الطلاق على ما كان عليه، وأجرى عليه حكم الظهار دون الطلاق»، وينظر: تفسير الطبري (٢٣/ ٢٣١)، الأم للشافعي (٤/ ٢٨٦)، فتح القدير للشوكاني (٥/ ٢٢١)، الظهار للمشيقح (ص٢٦٧).

(٣) قال شيخنا في الشرح الممتع (١٣/ ٢٣٥): «والظهار أن يشبِّه الرجل زوجته بأمه، فيقول: أنت علي كظهر أمي، وهذه الكلمة ظهار بالإجماع، ولو نوى بها الطلاق فإنها تكون ظهاراً، وكانوا في الجاهلية يجعلون الظهار طلاقاً بائناً، ولهذا لو قال إنسان: أنا أريد بالظهار الطلاق، قلنا له: لا نقبل هذه النية؛ لأننا لو قبلنا نيته لرددنا الحكم في الإسلام إلى الحكم في الجاهلية، ولأن لفظه صريح في الظهار، والصريح لا تُقبل نية خلافه، كما مر علينا في صريح الطلاق أنه لو قال: أنت طالق، ثم قال: ما أردت الطلاق، فإنه لا يقبل منه».

١٤٣٦٩ ـ من قال: «إن فعلت كذا فزوجتي علي كظهر أمي»، وهو يريد بذلك الحلف فقط، فقد ذهب بعض أهل العلم إلى أنه ليس بظهار، وإنما هو يمين، وكفارته كفارة يمين[١]؛ لأنه لم يرد تحريم الزوجة، وإنما أراد منع نفسه، والأعمال بالنيات، كما في حديث عمر المتفق عليه[٢].

الفصل الرابع

الظهار قبل النكاح وفي عقد سابق

١٤٣٧٠ ـ من ظاهر من امرأة أجنبية، ثم عقد عليها، حرم عليه أن يجامعها حتى يكفِّر كفارة الظهار[٣]؛ لعموم آية الظهار السابقة[٤]، ولأن

---

(١) ينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٣/ ١٦٠، ١٦١)، الظهار للمشيقح (ص٢٩٧). وقال شيخنا ابن عثيمين، كما في كتاب: فتاوى إسلامية (٣/ ٣٠٤): «إن كان الرجل قد قصد بقوله: «أنت علي كظهر أمي» تحريمها بهذا الصيغة فلا شك أنه مظاهر وأنه لا يجوز له أن يقربها حتى يفعل ما أمره الله به بقوله: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا۟ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِۦ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ۝٣ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ذَٰلِكَ لِتُؤْمِنُوا۟ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ﴾ الآية [المجادلة: ٣، ٤]. فيجب عليه قبل أن يجامع زوجته أن يكفِّر بهذه الكفارة التي ذكرها الله ﷻ، وأما إذا كان قد قصد به المنع؛ أي: منع الزوجة من هذا الفعل الذي نهاها عنه ولم يقصد تحريمها فإن هذا يكون يميناً حكمه حكم اليمين يكفر كفارته وينحل بالكفارة».

(٢) قال شيخنا في الشرح الممتع (١٣/ ٨١): «الإنسان إذا أتى بصريح الظهار فهو ظهار، ولو نوى به الطلاق، فنقول: الزوجة باقية في ذمتك، ولا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله به من الكفارة، وهل نقول: ما لم يجرِه مجرى اليمين، بأن قال: إن فعلت كذا فزوجتي علي كظهر أمي؟ فالجواب: نعم، على القول الراجح أنه قد يُجرى مَجرى اليمين، أي: منع نفسه، ولم يرد أن يحرم زوجته ويجعلها كظهر أمه؛ لقول النبي ﷺ: **«إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى»**».

(٣) قال في مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله (ص٣٦٠): «سمعت أبي سئل عن الظهار قبل النكاح، قال: يلزمه؛ لأنه يمين وليس بمنزلة الطلاق، فذهب إلى حديث عمر بن الخطاب».

(٤) قال شيخ مشايخنا سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ، =

الظهار في حكم اليمين، فهو تحريم مغلظ، وقد عد الله تعالى التحريم يميناً في أول سورة التحريم.

١٤٣٧١ ـ من ظاهر من زوجته، ثم طلقها قبل أن يكفِّر، فتزوجت زوجاً غيره، ثم رجعت إليه بعقد جديد، فإن كان طلقها طلاقاً بائناً بينونة كبرى، فقد قيل: إن كفارة الظهار لا تجب عليه[(١)]، وقيل: بأنه يجب عليه في هذه الحال أن يكفِّر كفارة الظهار[(٢)]، وكأن هذا أقرب؛ لأن الظهار في حكم اليمين، كما سبق[(٣)].

١٤٣٧٢ ـ وإن كان طلقها طلاقاً يحل له رجعتها بعده، فكأن الأقرب أنه إذا تزوجها بعد طلاق الزوج الثاني لها أن كفارة الظهار تجب

=كما في مجموع فتاويه (١١/ ١٣٦) في جواب له: «إذا كان الأمر كما وصف فإن زوجته لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، وأما تمثيله لها بأمه بعد الطلاق فقد صارت أجنبية منه بالطلاق، وكما لا يخفى أن الرجل إذا مثَّل امرأة أجنبية بأمه فإنه يكون مظاهراً، فتجب عليه كفارة الظهار، وهي: عتق رقبة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإنه يطعم ستين مسكيناً، فإن تزوجت ثم طلقت فلزوجها الأول أن يتزوجها ولكن لا يجوز له وطؤها قبل التكفير عن الظهار، يكون معلوماً. والسلام».

(١) قال الإمام الشافعي في الأم (٥/ ٢٩٧): «ولو طلقها ثلاثاً أو طلاقاً لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره سقط عنه الظهار، ولو نكحها بعد زوج لم يكن متظاهراً لما وصفت وبأن طلاق ذلك الملك قد مضى وحرمت ثم نكحها فكانت مستأنفة حكمها حكم من لم تنكح قط إذا سقط الطلاق سقط ما كان في حكمه وأقل من ظهار وإيلاء».

(٢) قال شيخ مشايخنا سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ، كما في مجموع فتاويه (١١/ ١٣٥): «هذا الرجل يعتبر مظاهراً من زوجته أولاً، ويعتبر قد طلقها ثلاثاً، وبهذا فقد بانت منه ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، وهذا هو المفتى به عندنا وعند الجماهير من أتباع الأئمة الأربعة، وهو قول الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وسواء طلقها بمجلس واحد أو بمجالس وسواء بكلمة واحدة أو بكلمات. فلو أراد أن ينكحها بعد زوج فلا يقربها حتى يكفِّر كفارة الظهار».

(٣) قال الإمام أحمد، كما في مسائل الإمام أحمد رواية ابنه عبد الله (ص٣٦٧): «فإن طلقها فأبت طلاقها ثم راجعها قال: لا يطأها حتى يكفِّر، فإن طلقها ثلاثاً فتزوجت زوجاً غيره ثم راجعها فلا يطأها حتى يكفر كفارة الظهار».

عليه[١]؛ لأنه في حكم من ظاهر بعد النكاح، وقياساً على من طلق طلقتين فتزوجت زوجاً بعده، والتي أفتى بعض كبار الصحابة أنها ترجع بما بقي من طلاقها.

الفصل الخامس

ما يحرم على المظاهر قبل الكفارة

١٤٣٧٣ ـ يحرم على المظاهر جماع من ظاهر منها، وهذا مجمع عليه[٢]، فيجب عليه أن يخرج الكفارة قبل أن يجامع زوجته؛ للآية السابقة.

١٤٣٧٤ ـ والأقرب أنه يجوز للمظاهر الاستمتاع من زوجته بما دون الجماع؛ لأن الله تعالى إنما حرم المساس، وهو الجماع، فيقتصر عليه، كما في حال الحيض والصيام[٣].

الفصل السادس

كفارة الظهار

١٤٣٧٥ ـ من أوقع هذا الظهار على زوجته لم يحل له جماعها حتى يكفِّر بتحرير رقبة؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّاۚ ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِۦۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ۝٣ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّاۖ فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًاۚ﴾ [المجادلة: ٣، ٤].

١٤٣٧٦ ـ ومما ينبغي أن يعلم أنه يوجد في هذا العصر أرقاء يمكن عتقهم، وذلك في بعض بلدان أفريقيا، كموريتانيا وغيرها، وذلك أنه لما

---

(١) قال في الحاوي الكبير (١٠/ ٢٨٧): «أجمعنا على أن النكاح الثاني يبنى على الأول في الإيلاء والظهار، قبل زوج وبعده».

(٢) العدة (ص٥٠٨)، البدر التمام (٤/ ١٣٥)، سبل السلام (٣/ ١٨٦).

(٣) ذكر القرطبي في تفسيره (١٧/ ٢٨٣) أن هذا قول الجمهور. وينظر زاد المعاد (٥/ ٣٣٧، ٣٣٨).

ألغت الحكومات الرق قبل ما يقرب من خمسين عاماً لم تشتر بعض الحكومات الأرقاء من أسيادهم، وإنما أصدرت قوانين تحرم الرق وتمنعه، فتمرد الأرقاء في تلك البلدان على أسيادهم، ولا شك أن هؤلاء الأرقاء في حكم الآبقين عن أسيادهم، ويجوز عتقهم في الكفارات، ولو لم يعلم هؤلاء الأرقاء؛ لأنهم لا يزالون مملوكين.

١٤٣٧٧ ـ ولهذا فإنه لا يجوز للغني القادر على عتق واحد من هؤلاء الأرقاء بأي طريق ـ والطرق متيسرة ولله الحمد في هذه السنيات ـ لا يجوز له أن ينتقل إلى الصيام أو إلى الإطعام، بل يجب عليه أن يعتق من هؤلاء الأرقاء.

١٤٣٧٨ ـ فمن لم يجد رقبة يعتقها، وجب عليه صيام شهرين متتابعين قبل أن يجامعها؛ لآية المجادلة السابقة.

١٤٣٧٩ ـ وعليه فمن صام بعض هذين الشهرين، ثم أفطر، وجب عليه أن يستأنف الشهرين من أولهما؛ لوجوب التتابع في صيام هذين الشهرين، كما سبق.

١٤٣٨٠ ـ لا يقطع الصيام هنا وفي كفارة الجماع في نهار رمضان وفي كفارة القتل: فطر يوم العيد، ولا أيام التشريق، ولا صيام رمضان، ولا الفطر في سفر عارض[1]، ولا الفطر للمرض، ولا الفطر للنفاس[2]؛

---

(١) قال شيخنا في الشرح الممتع (١٣/ ٢٧٣، ٢٧٤): «والدليل على أن السفر لا يقطع التتابع في الصوم: أن الله ـ تعالى ـ أباح للإنسان إذا سافر في نهار رمضان أن يفطر، وهو أوكد من صيام الكفارة، وركن من أركان الإسلام، والتتابع فيه ظاهر؛ لأنه ما يجوز أن يفطر ولا يوماً من رمضان بدون عذر، فهذا ـ أيضاً ـ مثله فلا ينقطع التتابع، فإذا كان قد صام شهراً وسافر عشرة أيام ورجع إلى بلده فإنه يكمل، فيصوم شهراً ولا حرج عليه».

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٢١/ ١٣٩): «ومذهب أحمد في هذا أوسع من مذهب غيره: فعنده إذا قطع التتابع لعذر شرعي لا يمكن الاحتراز منه ـ مثل أن يتخلل الشهرين صوم شهر رمضان أو يوم الفطر أو يوم النحر أو أيام منى =

لأنها قواطع يعذر فيها من حصلت له؛ لأنها تأتي بغير اختيار من الشخص.

١٤٣٨١ ـ لكن لا يجوز أن يتعمد السفر أثناء صيام هذه الكفارة من أجل أن يفطر، فإن فعل ذلك حرم عليه الفطر، فإن أفطر وجب عليه استئناف صيام الشهرين؛ لأنه لا يجوز له الفطر في هذه الحال.

١٤٣٨٢ ـ وكذا إن تعمد الصيام قرب بعض القواطع طلباً للتخفيف، فأفطر من أجلها، فلا يبعد أن يقال: بأنه يجب عليه استئناف الصيام؛ لأن الحيل لا تُحِل ما حرم الله تعالى.

١٤٣٨٣ ـ لا يقطع التتابع: الفطر لوجود الحيض في أثناء صيام كفارة الجماع في نهار رمضان، ولا في كفارة القتل[١]، وهذا مجمع عليه بين أهل العلم في حق الحائض[٢]؛ لأنه لا يمكن في حق المرأة التي تحيض وجود شهرين متتابعين دون حيض.

١٤٣٨٤ ـ لا ينقطع التتابع في حق من فعل مفطراً ناسياً، كمن جامع أو أكل أو شرب ناسياً[٣]؛ لأنه معذور في فعل المفطر، فلم يقطع التتابع، كما لم يفسد الصيام.

١٤٣٨٥ ـ فمن لم يستطع صيام شهرين متتابعين، وجب عليه إطعام ستين مسكيناً؛ للآية السابقة.

= أو مرض أو نفاس ونحو ذلك ـ فإنه لا يمنع التتابع الواجب ولو أفطر لعذر مبيح كالسفر فعلى وجهين»، وينظر: الشرح الممتع (١٢/ ٢٧٤، ٢٧٣).

(١) قال في النهر الفائق شرح كنز الدقائق (٢/ ٤٥٧): «لو أفطرت للحيض في كفارة القتل أو الفطر في رمضان حيث لا تستأنف، فتصل قضاءها بعد الحيض لأنها لا تجد شهرين وليس فيهما أيام حيض عادة».

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٢١/ ١٣٩): «وأيضاً فالترتيب واجب في صوم الشهرين بنص القرآن والسُّنَّة والإجماع، ثم اتفق المسلمون على أنه إذا قطع لعذر لا يمكن الاحتراز منه ـ كالحيض ـ فإنه لا يقطع التتابع الواجب».

(٣) قال في البيان في مذهب الإمام الشافعي (١٠/ ٣٨٧) عند كلامه على كفارة الصيام: «وإن وطئها بالنهار ناسياً.. لم يفسد صومه، ولم ينقطع تتابعه، وبه قال أبو يوسف، وهي إحدى الروايتين عند أحمد».

١٤٣٨٦ ـ وهذا الإطعام يجب قبل المسيس؛ قياساً على العتق والصيام.

١٤٣٨٧ ـ والذي لا يستطيع صيام شهرين متتابعين هو الذي لا يستطيع أن يصوم رمضان، أما من يستطيع صومه فيجب عليه إذا لم يستطع عتق رقبة أن يصوم شهرين متتابعين.

١٤٣٨٨ ـ ولهذا فما يفعله كثير من العامة من ترك صيام شهرين متتابعين، وعدوله إلى الإطعام مع قدرته على صيام رمضان، وإنما من أجل مشقة صيام الشهرين متتاليين، فهو لا يجزيه، ولا تحل له زوجته حتى يصوم هذين الشهرين.

١٤٣٨٩ ـ وهذا الترتيب في الكفارة مجمع عليه بين أهل العلم[١].

١٤٣٩٠ ـ كفارة الظهار السابقة حكمها، وصفتها ككفارة الجماع في شهر رمضان؛ لأن كلاً منهما كفارة مغلظة.

١٤٣٩١ ـ إذا وطئ المظاهر زوجته قبل التكفير عصى، ولزمته الكفارة المذكورة فقط، وهذا قول عامة أهل العلم[٢]؛ لحديث سلمة بن صخر البياضي ﷺ وفيه: أنه ظاهر من زوجته طيلة شهر رمضان، فوطئها في هذا الشهر، فلم يوجب عليه النبي ﷺ سوى كفارة واحدة[٣].

---

(١) بداية المجتهد (٧/ ١١٧، ١١٨)، الشرح الكبير (٢٣/ ٢٨٢)، سبل السلام (٣/ ١٨٧)، نيل الأوطار (٧/ ٥٢).

(٢) الاستذكار (٦/ ٥٢)، وينظر: شرح السُّنَّة (٩/ ٢٤٥)، زاد المعاد (٥/ ٣٤٣).

(٣) سبق تخريجه في باب: من يجوز دفع الزكاة إليه، المسألة (٧٤٦٠) من طريقين في كل منهما ضعف. وينظر: جامع أحكام النساء (٤/ ٢١٠)، وله شاهد من حديث ابن عباس عند أبي داود (٢٢٢٣) وغيره، ورواه سعيد (١٨٢٥، ١٨٢٦)، وعبد الرزاق (١١٥٢٥)، وأبو داود، وغيرهم عن مجاهد مرسلاً، وهو أشبه. وقد صحح الحافظ في الفتح (٩/ ٤٣٣) هذين الحديثين، وله شاهد آخر رواه مسدد كما في المطالب (١٧٤٨) بإسناد حسن عن سعيد بن المسيب مرسلاً، فحديث صخر محتمل للتحسين بهذه الشواهد.

١٤٣٩٢ ـ من ظاهر من امرأته مراراً ولم يكفِّر، فكفارة واحدة؛ قياساً على الجماع في رمضان، وعلى اليمين[١].

١٤٣٩٣ ـ من ظاهر من زوجاته بكلمة واحدة فكفارة واحدة؛ لما ثبت عن عمر رضي الله عنه من القول بذلك[٢].

١٤٣٩٤ ـ من ظاهر من زوجاته بكلمات فعليه كفارة لكل واحدة، وهذا قول عامة أهل العلم[٣]؛ لأنها أيمان متكررة على أعيان متفرقة، فتتعدد الكفارات، كما لو كفَّر ثم ظاهر.

١٤٣٩٥ ـ إذا ظاهر العبد المملوك من زوجته، فكفارته مثل كفارة الحر، إلا أنه لا يكفِّر إلا بالصيام إذا لم يأذن له سيده بالعتق، وهذا لا خلاف فيه في الجملة[٤]؛ لأن العبد مكلف كالحر.

---

(١) ينظر ما سبق في الصيام في المسألة (٨١٢٧). ومن ظاهر ثم كفر، ثم ظاهر، فكفارة ثانية بلا خلاف كما في المغني (١١/ ١١٥)، والشرح الكبير (٢٣/ ٢٧٨).

(٢) رواه عبد الرزاق (١١٥٦٦، ١١٥٦٧)، وسعيد (١٨٣١)، والبيهقي (٧/ ٣٨٤) من طرق عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب عن عمر. وسنده حسن، ورواه البيهقي (٧/ ٣٨٣) من طريق مجاهد عن ابن عباس عن عمر. وسنده حسن.

(٣) وقد حكاه القرطبي (١٧/ ٢٧٨) إجماعاً، لكن ذكر في الشرح الكبير والإنصاف (٢٣/ ٢٨٠، ٢٨١) أن أبا بكر الخلال الحنبلي ذكر رواية بعدم تكرر الكفارات، وأنه رجح ذلك، وأنه ذكر أنه اتبع في ذلك عمر وبعض التابعين وإسحاق، وما عزاه لعمر محتمل، فإن الأثر السابق مطلق، حيث لم يذكر أن السائل ظاهر منهن بلفظ واحد.

(٤) ذكر في بداية المجتهد (٧/ ١١٧) أنهم اتفقوا على أنه يبدأ بالصيام واختلفوا فيما إذا عجز عنه، وبعض أهل العلم يرى أنه لا يجزيه سوى الصيام، وقد حكى ابن المنذر في الإجماع (ص١٠٥) وابن بطال (٧/ ٤٥٣) الإجماع على أن ظهار العبد كظهار الحر، وحكاه ابن المنذر في الإشراف (٤/ ٢٤٣)، وابن عبد البر في الاستذكار (٦/ ٦٢) إجماع من يحفظان عنه، وذكر في المغني (١١/ ٥٦)، والشرح الكبير والإنصاف (٢٣/ ٢٤٧، ٢٤٩) أنه قد قيل: لا يصح ظهار العبد. ولم يذكروا من قال بذلك، وتعقب الحافظ في الفتح (٩/ ٤٣٤) ما حكاه ابن بطال بذكر الخلاف نقلاً عن المغني.

١٤٣٩٦ ـ من عجز عن كفارة الظهار بقيت في ذمته، فمتى قدر عليها أخرجها؛ لما سبق ذكره في كتاب الصيام[(١)].

الفصل السابع

تحريم المباحات من زوجة وأمة وغيرهما

١٤٣٩٧ ـ تحريم الحلال من زوجة وغيرها محرم في الشرع[(٢)]؛ لما فيه من معارضة حكم الله تعالى بتحريم ما أحله.

١٤٣٩٨ ـ إذا ظاهر السيد من أمته فليس بظهار، وكفارته كفارة يمين؛ لأنه تحريم لما أحل الله له، فوجبت فيه كفارة يمين، كما لو تلفظ بالتحريم[(٣)].

١٤٣٩٩ ـ من حرَّم أمته على نفسه فليس بظهارٍ أيضاً؛ لقوله تعالى لنبيه صلى الله عليه وعلى آله وسلم لـمّا حرَّم أمته مارية القبطية: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكَۖ تَبۡتَغِي مَرۡضَاتَ أَزۡوَٰجِكَۚ وَٱللَّهُ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ۝١ قَدۡ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمۡ تَحِلَّةَ أَيۡمَٰنِكُمۡۚ وَٱللَّهُ مَوۡلَىٰكُمۡۖ وَهُوَ ٱلۡعَلِيمُ ٱلۡحَكِيمُ ۝٢﴾ [التحريم: ١، ٢] فجعل جل وعلا التحريم يميناً، وجعل كفارته كفارة يمين[(٤)].

---

(١) ينظر: المسألة (٨١١٦).

(٢) قال الإمام ابن تيمية، كما في مجموع الفتاوى (٣٣/ ١٦٨): «والحرام نظير الظهار؛ لأن ذلك تشبيه لها بالمحرمة، وهذا نطق بالتحريم، وكلاهما منكر من القول وزور».

(٣) قال في الإنصاف (٢٣/ ٢٥٠): «وإن ظاهر من أمته أو أم ولده لم يصح بلا نزاع، وعليه كفارة يمين... ويحتمل أن يلزمه كفارة ظهار»، وينظر: الاستذكار (٦/ ٥٩، ٦٠)، سبل السلام (٣/ ١٨٦).

(٤) ثبت سبب النزول هذا في روايات متعددة، بعضها صحيح بمفرده، ولا يعارضه ما ثبت في الصحيحين من أن سبب نزول هذه الآيات هو تحريمه صلى الله عليه وعلى آله وسلم العسل، فإن سبب النزول قد يتعدد كما بين ذلك القرطبي وابن كثير والحافظ ابن حجر والسيوطي وغيرهم. ينظر: تفسير ابن كثير للآية (٨٥) من الإسراء، العجاب في بيان الأسباب (٢/ ٨٤٤)، الفتح (٨/ ٢١٣، ٢٢٧، ٢٣٣، ٤٥٠، ٥٣١)، =

١٤٤٠٠ ـ من حرَّم شيئاً مباحاً له على نفسه، كزوجته، أو طعام، لم يحرم[١]، وعليه كفارة يمين إن أراد فعل هذا الشيء الذي حرمه، إذا كان إنما قصد منع نفسه منه؛ قياساً على تحريم الأمة[٢].

١٤٤٠١ ـ وإن كان أراد شيئاً آخر فهو بحسب نيته، فإن أراد بتحريم الزوجة الظهار، فهو ظهار، وإن أراد بذلك الطلاق، فهو طلاق، وسيأتي تفصيل ذلك وذِكر أدلته في باب الأيمان ـ إن شاء الله تعالى ـ.

الفصل الثامن
مظاهرة الزوجة من زوجها

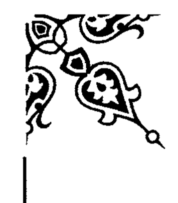
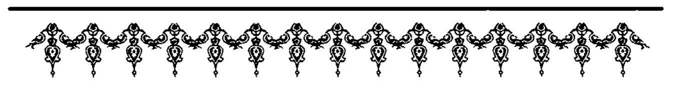
١٤٤٠٢ ـ إذا ظاهرت المرأة من زوجها، أو حرَّمته، لم يحرم، وكفارة تحريمها كفارة يمين؛ لأن الله تعالى إنما أوجب الظهار على الرجل إذا ظاهر من زوجته، ولا دليل على وقوعه من الزوجة أو على وجوب كفارة الظهار عليها، فيكون حكمه حكم اليمين؛ قياساً على ظهار الزوج من أمته.



= الإتقان في علوم القرآن (١/ ٣٣، ٣٤)، ويؤيد هذا الدليل: ما ثبت عن جمع من الصحابة من أن تحريم الزوجة يمين، فإذا كان هذا في شأن الزوجة فالجارية أولى. وينظر في هذه الأحاديث والآثار: سنن سعيد (١٦٧٨ ـ ١٧٠٩)، زاد المعاد (٥/ ٣٠٠ ـ ٣١٧)، تفسير ابن كثير لهذه الآيات.

(١) أطال الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ٢٧٤ ـ ٢٨٥) في ذكر خلاف أهل العلم في من حرَّم زوجته على نفسه، فذكر في المسألة (١٣) قولاً، ثم استدل لكل قول.

(٢) وينظر: التعليق السابق، وقال ابن قدامة في الشرح الكبير (٢٣/ ٢٤٠، ٢٤١): «إذا نوى به الظهار فهو ظهار في قول عامتهم.. وأكثر الفقهاء على أن التحريم إذا لم ينو به الظهار فليس بظهار»، وينظر: الفتح لابن حجر (٩/ ٣٧٥ ـ ٣٨٠).


كتاب اللعان

الفصل الأول

محتوى الباب

١٤٤٠٣ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف اللعان وسبب تسميته، وعلى حكم اللعان، وعلى الحكمة منه، وعلى حكم من قذف ولم يلاعن، وعلى صفة اللعان، وعلى ما يترتب على اللعان، وعلى لعان الزوج وحده.

الفصل الثاني

تعريف اللعان

١٤٤٠٤ ـ اللعان هو: شهادة مع دعاء على النفس من كل من الزوجين عند قذف الرجل زوجته وإنكارها[(١)].

١٤٤٠٥ ـ وسمي بهذا الاسم لأن الزوج يدعو على نفسه باللعنة، فدعاؤه مقدَّم على دعاء المرأة بالغضب، ولذلك سمي به، وقيل: لغير ذلك[(٢)].

---

(١) قال العلامة الكمال ابن الهمام في فتح القدير (٤/ ٢٧٦): «وفي الفقه: هو اسم لما يجري بين الزوجين من الشهادات بالألفاظ المعروفة، سمي ذلك به لوجود لفظ اللعن في الخامسة من تسمية الكل باسم الجزء ولم يسم باسم الغضب، وهو أيضاً موجود فيه لأنه في كلامها وذلك في كلامه وهو أسبق، والسبق من أسباب الترجيح».

(٢) قال في طرح التثريب (٧/ ١١٣): «قال العلماء من أصحابنا وغيرهم: واختير لفظ اللعن على لفظ الغضب، وإن كانا موجودين في الآية الكريمة، وفي صورة اللعان لأن لفظ اللعنة متقدم في الآية الكريمة، ولأن جانب الرجل فيه أقوى من جانبها؛ لأنه =

١٤٤٠٦ ـ فاللعان شهادة ودعاء على النفس عند الكذب[1].

الفصل الثالث

حكم اللعان

١٤٤٠٧ ـ اللعان مشروع، وهذا مجمع عليه[2]؛ لوروده في القرآن والسُّنَّة، كما سيأتي.

١٤٤٠٨ ـ اللعان محرم إذا لم يتحقق الزوج مما يريد أن يقذف به المرأة، وهذا مجمع عليه[3]؛ لما يشتمل عليه من قدح في عرض المرأة، ثم شهادة ودعاء على النفس عند الكذب.

١٤٤٠٩ ـ إذا رأى الزوج زوجته تزني ـ والعياذ بالله ـ فإن تيقن أنها حملت من هذا الزنا وجب عليه أن يلاعنها من أجل نفي الولد.

١٤٤١٠ ـ أما إن لم تحمل فالأفضل له أن يستر عليها، وبالأخص إذا ظهر منها ما يدل على أنها تائبة من هذا الذنب العظيم[4]؛ للأحاديث الواردة في فضل الستر على المسلم.

الفصل الرابع

حكمة اللعان

١٤٤١١ ـ وحكمة مشروعيته يمكن تلخيصها في أمرين:

= قادر على الابتداء باللعان دونها، ولأنه قد ينفك لعانه عن لعانها، ولا ينعكس، وقيل سمي لعاناً من اللعن، وهو الطرد والإبعاد لأن كلّاً منهما يبعد عن صاحبه، ويحرم النكاح بينهما على التأبيد بخلاف المطلق وغيره».

(١) وقال في طرح التثريب (٧/ ١١٣): «واللعان عند جمهور أصحابنا يمين، وقيل شهادة، وقيل يمين فيها شوب شهادة».

(٢) قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري (٩/ ٤٤٠): «وأجمعوا على مشروعية اللعان وعلى أنه لا يجوز مع عدم التحقق».

(٣) ينظر: كلام ابن حجر السابق. (٤) الشرح الممتع (١٠/ ٦١٦).

١٤٤١٢ ـ الأمر الأول: حفظ أنساب المسلمين، فلا ينسب إلى الرجل ولداً ينكر نسبته إليه.

١٤٤١٣ ـ الأمر الثاني: درء حد القذف عن الزوج؛ لأن الأصل أن من قذف غيره جُلد حد القذف، لكن إذا قذف الزوج زوجته لمصلحة نفي الولد، دُرئ عنه حد قذفها الذي يصعب عليه إثبات وقوعها في الفاحشة بالبينة باللعان(١).

الفصل الخامس

حكم من قذف ولم يلاعن

١٤٤١٤ ـ إذا قذف الرجل امرأته البالغة العاقلة الحرة العفيفة المسلمة بالزنا(٢)، لزمه الحد إن لم يلاعن، ولم يأت ببينة تثبت ما قذفها به، إذا طلبت الزوجة ذلك، وهذا قول الجمهور(٣)؛ لقوله ﷺ للرجل الذي قذف زوجته: «**البينة أو حد في ظهرك**» رواه البخاري(٤).

١٤٤١٥ ـ إذا قذف الرجل زوجته الذمية، أو قذف أمته، أو زوجته المملوكة، فعليه التعزير إن لم يلاعن؛ لأن حد القذف لا يجب بالإجماع

---

(١) قال في البدر التمام شرح بلوغ المرام (٨/ ١٣٥): «قال العلماء: والحكمة في مشروعية اللعان هو حفظ الأنساب ودفع المضرة عن الأزواج».

(٢) سواء صرح برؤيته لها تزني أو لا، قال في التمهيد (٦/ ٢٠٦): «هو قول جمهور العلماء، وعامة الفقهاء، وجماعة أصحاب الحديث».

(٣) قال في أضواء البيان (٥/ ٤٦٥): «إن نكل عن شهاداته فالظاهر وجوب الحد عليه؛ لأنه لم تدرأ عنه أربعة عدول يشهدون بصدقه، ولا شهادات تنوب عن الشهود، فتعين أنه يحد لأنه قاذف، ولم يأت بما يدفع عنه حد القذف، وكذلك الزوجة إذا نكلت عن أيمانها فعليها الحد؛ لأن الله نص على أن الذي يدرأ عنها الحد هو شهاداتها في قوله تعالى: ﴿وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ﴾ الآية [النور: ٨]، وممن قال إن الزوج يلزمه الحد إن نكل عن الشهادات الأئمة الثلاثة، خلافاً لأبي حنيفة القائل بأنه يحبس حتى يلاعن، أو يكذب نفسه، فيقام عليه حد القذف».

(٤) سيأتي لفظ الحديث كاملاً وتخريجه قريباً، وينظر: زاد المعاد (٥/ ٣٦٦، ٣٦٩).

على من قذف أمة أو ذمية[١]، لما سيأتي في باب القذف ـ إن شاء الله تعالى ـ.

١٤٤١٦ ـ إذا قذف الرجل زوجته فسكتت، فلم تطالب بحده حد القذف، أو لم تطالب بتعزيره إن كانت ممن لا يجب عليه الحد بقذفها، فإنه يُترك؛ لأن حد القذف حق لها، فلا يجب إلا إذا طالبت به.

الفصل السادس

صفة اللعان

١٤٤١٧ ـ صفة اللعان هي أن يقول الزوج الذي قذف زوجته بالزنا بحضرة الحاكم أو نائبه[٢] أربع مرات: أشهد بالله أني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا، ثم يقول الخامسة: لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، ثم تقول الزوجة بعده أربع مرات: أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا، ثم تقول الخامسة: إن غضب الله عليها إن كان زوجها صادقاً فيما نسب إليها من الزنا؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٦﴾ وَٱلْخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٧﴾ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٨﴾ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٩﴾﴾ [النور: ٦ ـ ٩]، ولما روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي ﷺ بشريك بن سحماء، فقال النبي ﷺ: «**البينة أو حد في ظهرك**»

---

(١) الاستذكار (٦/١٠٦)، وقال في الشرح الممتع (١٠/ ٦١٢، ٦٢٣): «إن كانت محصنة فعليه التعزير، والإحصان هنا أن تكون حرة، وأن تكون عفيفة عن الزنا، وأن تكون عاقلة، لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾ [النور: ٤]». انتهى كلامه مختصراً.

(٢) ذكر في التمهيد (٦/ ١٩٠، ١٩١)، وتفسير القرطبي (١٢/١٩٣) أنه لا خلاف في ذلك، وأنه لا خلاف في أن اللعان لا يكون إلا في المسجد الجامع؛ لأن النبي ﷺ لاعن بين رجل وزوجته في مسجده ﷺ.

فقال: يا رسول الله، إذا رأى أحدنا على امرأته رجلاً ينطلق يلتمس البينة؟ فجعل النبي يقول: «**البينة وإلا حد في ظهرك**» فقال هلال: والذي بعثك بالحق إني لصادق فليُنزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد. فنـزل جبريل وأنزل عليه ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ فقرأ حتى بلغ ﴿إِن كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ ۝٩﴾ [النور: ٩]، فانصرف النبي ﷺ فأرسل إليها، فجاء هلال فشَهِدَ، والنبي ﷺ يقول: «**إن الله يعلم أن أحدكما كاذِب، فهل منكما تائب؟**» ثم قامت فشهدت، فلما كانت عند الخامسة وقفوها، وقالوا: إنها مُوجِبة. قال ابن عباس: فتلكأت ونكصت حتى ظننا أنها ترجع، ثم قالت: لا أفضح قومي سائر اليوم، فمضت، فقال النبي ﷺ: «**أبصروها، فإن جاءت به أكحل العينين سابغ الإليتين خَدَلج الساقين، فهو لشريك بن سحماء**» فجاءت به كذلك، فقال النبي ﷺ: «**لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن**»[١].

١٤٤١٨ ـ يستحب للحاكم أن يعظ كلاً من الزوجين بعد شهادته وقبل دعائه على نفسه؛ لورود ذلك في السُّنَّة في الحديث السابق.

الفصل السابع

ما يترتب على اللعان

١٤٤١٩ ـ إذا تم اللعان فقد وقعت الفرقة بين الزوجين، وانفسخ نكاحهما، ولو لم يفرق الحاكم بينهما[٢]، لما روى البخاري ومسلم عن سهل بن سعد في قصة ملاعنة عويمر العجلاني، وفيه: فلما فرغا من اللعان قال عويمر: «كذبتُ عليها يا رسول الله إن أمسكتها»، فطلقها ثلاثاً قبل أن

---

(١) صحيح البخاري (٤٧٤٧). ومعنى (سابغ الإليتين): كبيرهما، ومعنى (خدلج الساقين): عظيمهما.

(٢) قال في التمهيد (١٥/ ٢٣): «والتلاعن يقتضي التباعد، وعليه جمهور السلف، وفي قوله ﷺ: «**لا سبيل لك عليها**» كفاية ودلالة صحيحة على أن اللعان هو الموجب للفرقة بينهما وأن الحاكم إنما ينفذ الواجب في ذلك من حكم الله تعالى ذكره».

يأمره رسول الله ﷺ حين فرغا من التلاعن، ففارقها عند النبي ﷺ، فقال: **«ذاك تفريق بين كل متلاعنين»**[١]، وهذا هو الأقرب.

١٤٤٢٠ ـ وبعد اللعان تحرم هذه المرأة على زوجها الذي لاعنها تحريماً مؤبداً؛ لحديث ابن عمر السابق وغيره، فلا يجوز له أن يتزوجها بعد ذلك.

١٤٤٢١ ـ وهذا فيما إذا لم يكذب نفسه فيما قذفها به، فإن أكذب نفسه فالأقرب أنه يجوز له أن يتزوجها بعقد جديد؛ لأن سبب التحريم المؤبد قد جاء ما يدل بطلانه، فيكون كأنه لم يوجد[٢].

١٤٤٢٢ ـ وإن كان بينهما ولد فنفاه انتفى عنه، وهذا مجمع عليه بين أهل العلم[٣]؛ لما روى البخاري عن ابن عمر أن رجلاً لاعن امرأته على

---

(١) صحيح البخاري (٥٣٠٩)، وصحيح مسلم (١٤٩٢)، ويؤيده قول النبي ﷺ لهما بعد تلاعنهما كما في حديث ابن عمر الذي استدلوا به: **«لا سبيل لك عليها»**، واللفظة التي استدلوا بها يحتمل أن معناها: أخبرهما بأنهما قد افترقا بسبب هذا اللعان. قال في الاستذكار (٦/ ٩٩): «وفي قوله ﷺ: **«لا سبيل لك عليها»** دلالة واضحة أن اللعان هو الموجب للفرقة بينهما، وأن الحاكم إنما ينفذ من ذلك الواجب من الله تعالى، وهو معنى اللعان في اللغة، ولما اتفقوا أن الزوج بالتعانه ينتفي عنه الولد إن نفاه كان كذلك يرفع عصمة النكاح» انتهى كلامه مختصراً. وينظر: زاد المعاد (٥/ ٣٨٨ ـ ٣٩٠)، الفتح، باب: اللعان (٩/ ٤٥١، ٤٥٢)، جامع أحكام النساء (٤/ ٢٢٤ ـ ٢٢٨).

(٢) ينظر: مشكل الآثار (١٣/ ٣٠٢ ـ ٣٠٨)، زاد المعاد (٥/ ٣٩٠ ـ ٣٩٤)، جامع أحكام النساء (٤/ ٢٢٦ ـ ٢٢٨).

(٣) حكى في الإشراف، ط: طيبة (٤/ ٢٧٠)، والاستذكار (٦/ ١٩٩) الإجماع على ذلك، وقد روى في مشكل الآثار (١٣/ ١٢٣) عن إبراهيم وموسى ومعقل أنهم خالفوا الشعبي في هذا، فقالوا: نلحقه به، وأنهم كتبوا في ذلك إلى المدينة، فكتبوا أن يلحق بأمه، وروى عبد الرزاق (١٢٤٨٦، ١٢٤٨٧) نحو هذه القصة لكن عنده أن المخالفة عن إبراهيم وحده، وروى سعيد (١٥٦٦) عن إبراهيم أنه يلحق بأمه، فلعل هؤلاء الثلاثة رجعوا عن ذلك بعد علمهم بهذه السُّنَّة.

عهد رسول الله ﷺ، ففرق بينهما، وألحق الولد بأمه. متفق عليه[١].

١٤٤٢٣ ـ أما إن أقر به أو وجد ما يدل على إقراره به قبل اللعان أو بعده فإنه يلحق به، ولا يقبل منه نفيه بعد ذلك؛ لأن إقراره لازم له.

١٤٤٢٤ ـ والولد ينتفي أيضاً عن الرجل بعد اللعان، ولو لم ينفه، إذا لم يقر به.

١٤٤٢٥ ـ إذا نُفي الولد عن الزوج باللعان نُسب إلى أمه[٢]؛ لما سبق ذكره في المواريث.

١٤٤٢٦ ـ إذا رجع الزوج بعد اللعان فأكذب نفسه في ما ادعاه من زناها، أو ادعى أنه وهم في ذلك، وأقر بنسب ولدها الذي نفاه عند اللعان، فإنه يجب عليه حد القذف إن طلبت الزوجة ذلك، ويلحق الولد به، ويرثه، وهذا مجمع عليه[٣].

١٤٤٢٧ ـ إذا جاء الولد الذي نفاه وكانت حاملاً به وقت اللعان على شبه الزوج، فالأقرب أنه لا يلحق به إذا لم يقر به؛ لأنه قد نفاه باللعان، فلا يلحق به بعد ذلك، ما لم يحصل منه إقرار يخالف ما كان يدعيه عند اللعان[٤].

---

(١) صحيح البخاري (٤٧٤٨)، وصحيح مسلم (١٤٩٣).

(٢) قال في تفسير الماوردي (٤/٧٨): «اختلفوا في إحلالها له إن أكذب بعد اللعان نفسه على قولين: أحدهما: تحل، وهو مذهب أبي حنيفة. والثاني: لا تحل، وهو مذهب مالك والشافعي. وإذا نفى الزوج الولد باللعان لحق بها دونه، فإن أكذب نفسه لحق به الولد حياً أو ميتاً».

(٣) الاستذكار (٦/ ١٠٢)، التمهيد (١٥/ ٤٧).

(٤) ينظر في جميع هذه المسائل: مشكل الآثار (١٣/ ١١٩ ـ ١٥٢)، زاد المعاد (٥/ ٣٧٩ ـ ٤٠٠).

الفصل الثامن

لعان الزوج وحده

١٤٤٢٨ ـ إذا قال الزوج: لا أشهد عليها بزنا، ولكن ليس هذا الولد مني[(١)]، فالأقرب أنه يلاعن وحده، لينتفي عنه الولد، أما الزوجة فلا لعان عليها؛ لأن لعانها من أجل أن يدرأ عنها حد الزنا، وهو لا يوجد هنا؛ لأنها لم تقذف بالزنى[(٢)].

١٤٤٢٩ ـ إذا قذف الزوج زوجته المجنونة بالزنا، وتبرأ من ولده، لزمه أن يلاعن وحده[(٣)]، فإذا لاعن انتفى عنه الولد؛ ولا تلاعن الزوجة؛ لأن القلم مرفوع عنها.

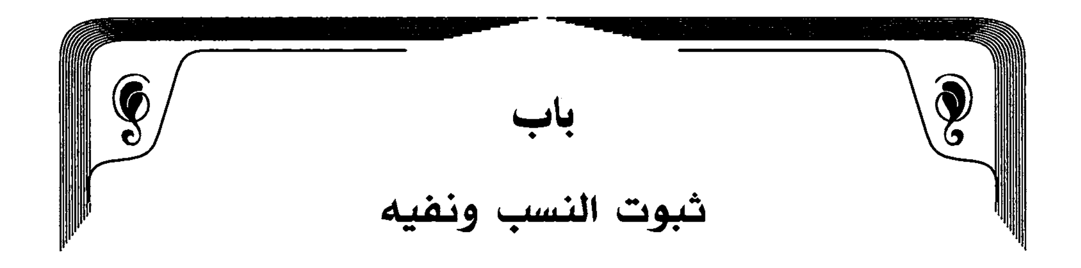


---

(١) فقد يرى مثلاً أنها وطئت بشبهة، أو اغتصبت، فحملت بسببه من غيره، أو تكون حملت في غيبته، ولا يدري عن سبب حملها، لكنه متيقن أنه ليس منه، ونحو ذلك.

(٢) ينظر: الشرح الممتع (١٠/ ٦٢٠ ـ ٦٢٢، ٦٣٠).

(٣) قال الإمام الشافعي في الأم (٥/ ٢٣): «ولو قذف المجنونة وانتفى من ولدها قيل له: إن أردت أن تنفي الولد باللعان فالتعن، فإذا التعن وقعت الفرقة بينهما ولا يكون له أن ينكحها أبداً ولا يرد عليه، وينفى عنه الولد».



باب
ثبوت النسب ونفيه

الفصل الأول
محتوى الباب

١٤٤٣٠ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر حكم ثبوت النسب بالفراش، وعلى حكم ثبوت النسب بالاستلحاق، وعلى حكم ثبوت النسب بوطء الشبهة والنكاح الباطل، وعلى حكم ثبوت النسب اعتماداً على البصمات الوراثية، وعلى حكم نفي النسب اعتماداً على البصمات الوراثية، وعلى نفي نسب ولد الأمة، وعلى نسب الولد باستحالة كونه ولداً لمن نسب إليه، وعلى نفي النسب اعتماداً على فصيلة الدم، وعلى نفي النسب اعتماداً على موانع الحمل، وعلى ذكر التلقيح الاصطناعي، وعلى نقل الأعضاء التناسلية وأثره في ثبوت النسب، وعلى الاستنساخ الجسدي، وعلى تداعي أكثر من طرف نسب الولد.

الفصل الثاني
حكم ثبوت النسب بالفراش

١٤٤٣١ ـ ومن ولدت امرأته أو أمته التي أقر بوطئها ولداً يمكن كونه منه لحقه نسبه؛ لقول رسول الله ﷺ: «**الولد للفراش، وللعاهر الحجر**» متفق عليه[1].

---

(١) صحيح البخاري (٢٠٥٣)، وصحيح مسلم (١٤٥٧) من حديث عائشة في قصة ابن وليدة زمعة. ورواه البخاري (٦٧٥٠)، ومسلم (١٤٥٨٩) من حديث أبي هريرة دون =

١٤٤٣٢ ـ لا ينتفي ولد المرأة إلا باللعان؛ للحديث السابق، ولأحاديث اللعان السابقة.

الفصل الثالث

حكم ثبوت النسب بالاستلحاق

١٤٤٣٣ ـ الأقرب أن ولد الزنا إذا لم تكن أمه فراشاً لزوج أو سيد يلحق بالزاني إذا استلحقه؛ لأنه خلق من مائه[1].

١٤٤٣٤ ـ إذا ادعى اللقيط شخص واحد، سواء كان هو الملتقط له أو غيره، فإن كان رجلاً مسلماً حرّاً لحق نسبه به إن أمكن أن يكون منه بأن

= ذكر هذه القصة. وقال الحافظ في الفتح في الفرائض (١٢/ ٣٦): «قوله: **(وللعاهر الحجر)**؛ أي: للزاني الخيبة والحرمان، والعهر بفتحتين: الزنا، وقيل: يختص بالليل، ومعنى الخيبة هنا: حرمان الولد الذي يدعيه، وجرت عادة العرب أن تقول لمن خاب: له الحجر وبفيه الحجر والتراب. ونحو ذلك، وقيل المراد بالحجر هنا: أنه يرجم، قال النووي: وهو ضعيف لأن الرجم مختص بالمحصن، ولأنه لا يلزم من رجمه نفي الولد، والخبر إنما سيق لنفي الولد. وقال السبكي: والأول أشبه بمساق الحديث لتعم الخيبة كل زان، ودليل الرجم مأخوذ من موضع آخر فلا حاجة للتخصيص من غير دليل. قلت: ويؤيد الأول أيضاً ما أخرجه أبو أحمد الحاكم من حديث زيد بن أرقم رفعه: **«الولد للفراش وفي فم العاهر الحجر»** وفي حديث ابن عمر عند ابن حبان: **«الولد للفراش وبفي العاهر الأثلب»**». وينظر: تهذيب السُّنن (٣/ ١٧٩ ـ ١٨٢) ففيه كلام مهم حول تبعيض أحكام النسب، وذكر له نظائر في الشريعة، وينظر: التمهيد (٨/ ١٨٦ ـ ١٩٧)، الإنصاف (٢٣/ ٤٨٩).

(١) ولأدلة أخرى قوية، منها: حديث جريج العابد في الصحيحين، ففيه أنه قال للغلام: من أبوك؟ قال الغلام: فلان الراعي. وينظر: مجموع الفتاوى (٣٢/ ١١٣، ١٣٩)، زاد المعاد (٥/ ٤٢٥ ـ ٤٢٦)، رسالة «حكم استبراء الزانية واستلحاق ولد الزنا» للدكتور عبد العزيز الفوزان.

وقد حكى في التمهيد (٨/ ١٨٣، ١٩٠، ١٩٦) الإجماع على أن ولد الزنى لا يلحق في الإسلام بالزاني، ومراده إذا كانت الزانية فراشاً.

تنتفي عنه موانع الاستلحاق[١]؛ لأن الإقرار محض نفع للطفل، حيث به يثبت نسبه، ويُضم إلى أهل وعشيرة يتولونه ويناصرونه ويساعدونه ويعيش بينهم، بدلاً من أن يكون مشرداً لا نسب له ولا عشيرة، ولأنه لا مضرة على غيره فيه، فيقبل هذا الاستلحاق، كما لو أقر له شخص بمال.

الفصل الرابع

حكم ثبوت النسب بوطء الشبهة والنكاح الباطل

١٤٤٣٥ ـ إذا وطئت المرأة بشبهة، فحملت من هذا الوطء، فإن الولد الذي تنجبه من هذا الحمل يكون ابناً لهما، وهذا مجمع عليه[٢]؛ لأنه ولد خُلق من مائهما، فنُسب إليهما، وكون الوطء وطء شبه لا يمنع من نسبته إليهما.

١٤٤٣٦ ـ إذا نكح رجل امرأة نكاحاً باطلاً، ولو كان مجمعاً على بطلانه فإن الولد يلحق به بالإجماع[٣]؛ لما ذكر في المسألة الماضية.

الفصل الخامس

حكم ثبوت النسب اعتماداً على البصمات الوراثية

١٤٤٣٧ ـ يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في إثبات النسب في حالات الاشتباه في المواليد في المستشفيات ومراكز رعاية الأطفال ونحوها، وكذا عند الاشتباه في أطفال الأنابيب، وفي حالات ضياع

---

(١) قال في المنهاج وشرحه نهاية المحتاج (٥/ ٤٦٢): «(ولو استلحق اللقيط)؛ يعني: الصغير المحكوم بإسلامه ولو غير لقيط (حر مسلم) ذكر ولو غير ملتقط (لحقه) بشروطه المتقدمة في الإقرار إجماعاً؛ لأنه أقر له بحق لا ضرر فيه على غيره فأشبه ما لو أقر له بمال سواء أكان سفيهاً أم رشيداً، ولا يلحق بزوجته إلا ببينة كما يعلم مما يأتي». وينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية (٤٠/ ٢٤٩).

(٢) ينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٤/ ١٣ ـ ١٦).

(٣) ينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣٤/ ١٣ ـ ١٦).

الأطفال واختلاطهم بسبب الحوادث والكوارث أو الحروب، وتعذر معرفة أهلهم لهم، أو وجود جثث لم يمكن التعرف على هويتها، أو للتأكد من هويات أسرى الحرب والمفقودين؛ لأنها أقوى من القافة[(١)].

الفصل السادس

حكم نفي النسب اعتماداً على البصمات الوراثية

١٤٤٣٨ ـ وعليه: فلا يجوز الاعتماد على البصمة الوراثية في نفي النسب، ولا يجوز تقديمها على اللعان، كما لا يجوز استخدامها بقصد التأكد من صحة الأنساب الثابتة شرعاً، ويجب على الجهات المختصة منع ذلك وفرض العقوبات الزاجرة عنه؛ لأن في منع ذلك حماية لأعراض الناس وصوناً لأنسابهم[(٢)].

الفصل السابع

نفي نسب ولد الأمة

١٤٤٣٩ ـ لا ينتفي ولد الأمة إلا بدعوى استبرائها، بأن يدعي سيدها أنها حاضت بعد وطئه لها، وأنه لم يطأها بعد هذا الاستبراء، فحينئذٍ يكون هذا الولد عبداً له، ولا تكون هذه الأمة بسبب هذا الولد أم ولد له؛ لأن الاستبراء كاف للقطع بعدم حملها من جماع سيدها السابق لهذا الحيض، ولا لعان بينهما؛ لأن اللعان لا يكون بين السيد وأمته كما سبق بيانه قريباً عند الكلام على من قذف ولم يلاعن.

---

(١) قرارات المجمع الفقهي بمكة (ص٣٤٣ ـ ٣٤٥)، الشرح الممتع، آخر باب: اللقيط الطبعة المصرية (٩/ ٥٤٤)، بحث «إثبات النسب بالبصمة الوراثية» للدكتور محمد الأشقر، منشور ضمن كتاب: أبحاث اجتهادية في الفقه الطبي (ص٢٥١ ـ ٢٦٩)، النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته (ص٣١١ ـ ٣٨٢)، وسيأتي مزيد كلام على البصمات الوراثية وبيان حقيقتها في حد الزنا، في فصل ثبوت الزنا بالقرائن.

(٢) قرارات المجمع الفقهي بجدة (ص٣٤٤).

الفصل الثامن

نفي نسب الولد باستحالة كونه ولداً لمن نُسب إليه

١٤٤٤٠ ـ إذا استحال كون الولد الذي ولدته زوجته أو أمته منه، مثل أن تلد أمته لأقل من ستة أشهر منذ وطئها، أو تلد زوجته لأقل من ذلك منذ أمكن جماعه لها، لم يلحقه الولد(١)؛ لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر، فمتى ولدته لأقل من ذلك علمنا يقيناً أن هذا الولد من غير هذا الرجل.

١٤٤٤١ ـ والأقرب أن الزوج إذا كان بعيداً عن زوجته، أو كان لم يدخل بها، أو كان دخل بها وكان قريباً منها لكنه لم يجامعها، أنه لا يلحق الولد به، لاستحالة حملها منه(٢).

١٤٤٤٢ ـ إذا كان الزوج ممن لا يولد لمثله؛ كمن دون عشر سنين لم يلحقه الولد الذي تحمل به زوجته وهو في هذا السن؛ لأنه لا يمكنه الوطء، ولو وطئ لم يحصل منه إنزال؛ لأنه لم يبلغ(٣).

١٤٤٤٣ ـ الخصي ـ وهو من قُطعت خصيتاه وبقي ذكره ـ إذا حملت زوجته لم يلحق به حملها؛ لأنه لا ينزل مع قطعهما، فلا يمكن أن تحمل زوجته منه.

---

(١) والمراد: الولد الذي يعيش، أما لو ولدته في أقل من هذه المدة ولم يعش فهو ولده. ينظر: الشرح الممتع (١٠/ ٦٣٥).

(٢) قال في الشرح الممتع (١٠/ ٦٣٠): «هذا هو مقتضى اللغة ومقتضى الدليل الشرعي، فالفراش لا بد أن يفترش، وأما العقل فكيف يمكن أن نلحقه به وهو يقول: ما دخلت عليها ولا جئتها أبداً»، وقال في نيل الأوطار (٧/ ٧٦): «لا شك أن اعتبار مجرد العقد في ثبوت الفراش جمود ظاهر».

(٣) ويستأنس لهذا القول بحديث: «**مروا أبناءكم بالصلاة لسبع، واضربوهم عليها لعشر، وفرقوا بينهم في المضاجع**» والذي سبق تخريجه في أول كتاب الصلاة، وينظر: الشرح الممتع (١٠/ ٦٣٣).

١٤٤٤٤ ـ المجبوب ـ وهو من قُطع ذكره ـ إذا حملت زوجته لم يلحقه الولد الذي حملت به زوجته؛ لأنه لا يستطيع الجماع، ولا يولد لمثله[1].

١٤٤٤٥ ـ ومثل هؤلاء: من ثبت عقمه عن طريق الفحوص والتحليلات المخبرية الحديثة، فإنه لو حملت زوجته بمولود لم يلحق به؛ لأنه لا يولد لمثله.

الفصل التاسع

نفي النسب اعتماداً على فصيلة الدم

١٤٤٤٦ ـ ومثل من ثبت عقمه عن طريق التحليل على الصحيح: ما إذا اختلفت فصيلة دم المولود عن فصيلة دم أبيه وأمه معاً، فقد ثبت علمياً أن فصيلة دم الابن تتأثر بنوع فصيلة دم أبيه وأمه سواء كان دمهما من فصيلة واحدة أم من فصيلتين، وأن اختلاف فصيلته عن فصيلتيهما يمكن الاعتماد عليه في بعض الحالات في نفي كونه ابناً لهما[2].

الفصل العاشر

نفي النسب اعتماداً على موانع الحمل

١٤٤٤٧ ـ أما استعمال موانع الحمل من حبوب منع الحمل، وتركيب

---

(١) قال في الشرح الكبير على المقنع (٢٣/ ٤٧١): «وأما مقطوع الذكر والأنثيين فلا يلحق به الولد في قول عامة أهل العلم».

(٢) فعلى سبيل المثال: إذا كان دم الزوجين من فصيلة (أ)، وفصيلة الطفل (ب)، فإنه يقطع بعدم بنوته لهذا الزوج، إذ يستحيل مجيء دم الطفل على هذه الفصيلة ما دام أن دم كلا الأبوين من فصيلة (أ). ينظر: النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود (٢/ ٢٥٦ ـ ٢٥٩)، رسالة «القضاء بالقرائن المعاصرة لعبد الله بن سليمان العجلان، (ص٣٦٨)، وملخصها في مجلة العدل: العدد (٩)، رسالة النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته لسفيان أبو رقعة (ص٥٠٧ ـ ٥٢٦)، وسيأتي في حد الزنا مزيد كلام على فصيلة الدم في المسألة (١٥٤١١).

لولب في رحم المرأة، والوطء بالعازل (الكبوت) فإنه لو حملت المرأة مع وجود هذه الموانع، فإن هذا الحمل يلحق بالزوج؛ لأن حصول الحمل مع وجود هذه الموانع ممكن في بعض الأحوال، لوجود خلل أو ضعف في هذه الموانع، فلم يمنع إلحاق الولد بالزوج، كالعزل[1].

الفصل الحادي عشر
التلقيح الاصطناعي

١٤٤٤٨ ـ مسألة ما يعرف بـ «التلقيح الاصطناعي» و«أطفال الأنابيب»، درس أعضاء المجمع الفقهي بمكة المكرمة صور هذا الموضوع، وذكروا أن له سبع صور، وبينوا حكم كل صورة، وهذه الصور كما ذكرها أعضاء المجمع هي:

١٤٤٤٩ ـ الصورة الأولى: أن تؤخذ النطفة الذكرية من رجل متزوج وتحقن في الموقع المناسب داخل مهبل زوجته أو رحمها حتى تلتقي النطفة التقاءً طبيعياً بالبويضة التي يفرزها مبيض زوجته، ويقع التلقيح بينهما ثم العلوق في جدار الرحم بإذن الله، كما في حالة الجماع، وهذا الأسلوب يلجأ إليه إذا كان في الزوج قصور لسبب ما عن إيصال المني في المواقعة إلى الموقع المناسب.

١٤٤٥٠ ـ الصورة الثانية: أن تؤخذ نطفة من زوج وبويضة من زوجته فتوضعا في أنبوب اختبار طبي بشروط فيزيائية معينة، حتى تلقح نطفة الزوج بويضة زوجته في وعاء الاختبار، ثم بعد أن تأخذ اللقيحة بالانقسام والتكاثر تنقل في الوقت المناسب من أنبوب الاختبار إلى رحم الزوجة نفسها صاحبة البويضة، لتعلق في جداره وتنمو وتتخلق ككل جنين، ثم في نهاية مدة الحمل الطبيعية تلده الزوجة طفلاً أو طفلة، وهذا هو طفل الأنبوب، ويلجأ

---

(١) أطفالنا تحت الطلب لصبري القباني، الوطء باستخدام الوسائل الطبية الحديثة لصالح الحصان (ص١٥٥، ١٥٦).

إلى هذا الأسلوب عندما تكون الزوجة عقيماً بسبب انسداد قناة فالوب التي تصل بين مبيضها ورحمها.

١٤٤٥١ ـ **الصورة الثالثة**: أن يجري تلقيح خارجي في وعاء الاختبار بين بذرتي زوجين، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة ثانية لهذا الزوج، ويلجأ إلى ذلك حين تكون الزوجة غير قادرة على الحمل لسبب في رحمها، ولكن مبيضها سليم منتج، أو تكون غير راغبة في الحمل ترفهاً، فتتبرع زوجة ثانية للزوج صاحب النطفة بحمل اللقيحة عن ضرتها.

١٤٤٥٢ ـ وقد رأى أعضاء المجمع بالأغلبية: أن الصورتين الأولى والثانية جائزتان عند وجود حاجة إليهما، وأن الصورة الثالثة تجوز في حال الضرورة القصوى؛ لأنه متكون من بذرتي زوجين، وفي رحم زوجة للرجل صاحب البذرة، ورأوا أنه يشترط لجواز جميع هذه الصور: توافر جميع الشروط العامة التي يجب توافرها عند العلاج لمثل هذه الصور، وأنه يثبت في جميع هذه الصور نسب المولود من الوالدين مصدر البذرتين، وجميع الأحكام الأخرى المترتبة على ثبوت النسب من إرث وغيره.

١٤٤٥٣ ـ كما رأى أعضاء المجمع بالأغلبية أنه في الصورة الثالثة تكون الزوجة المتطوعة بالحمل عن ضرتها في حكم الأم التي أرضعت المولود؛ لأنه اكتسب من جسمها وعضويتها أكثر مما يكتسب الرضيع من مرضعته في نصاب الرضاع الذي يحرم به ما يحرم من النسب.

١٤٤٥٤ ـ **الصورة الرابعة**: وهي تشبه الصورة الثالثة، ولكن المتبرعة بالحمل والتي ستزرع بويضتا الزوجين فيها امرأة أجنبية عنهما، وهذه محرمة؛ لاختلال رحم الزوجية الذي هو من دعائم الهيئة الشرعية المحصلة للأبوة والأمومة.

١٤٤٥٥ ـ **الصورة الخامسة**: أن يجري تلقيح خارجي في أنبوب الاختبار بين نطفة مأخوذة من زوج وبويضة مأخوذ من مبيض امرأة، ليست زوجته، ثم تزرع اللقيحة في رحم زوجته، ويلجأ إلى هذا الأسلوب عندما

يكون مبيض الزوجة مستأصلاً أو معطلاً ولكن رحمها سليم قابل لعلوق اللقيحة فيه.

١٤٤٥٦ ـ **الصورة السادسة**: أن يجري تلقيح خارجي في أنبوب اختبار بين نطفة رجل وبويضة من امرأة ليست زوجة له، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى متزوجة من رجل آخر، ويلجأ إلى ذلك حينما تكون المرأة المتزوجة التي زرعت اللقيحة فيها عقيماً، بسبب تعطل مبيضها، لكن رحمها سليم، وزوجها أيضاً عقيم ويريدان ولداً.

١٤٤٥٧ ـ **الصورة السابعة**: أن تأخذ نطفة من رجل وتحقن في الموقع المناسب من زوجة رجل آخر حتى يقع التلقيح داخلياً، ثم العلوق في الرحم، ويلجأ إلى هذا الأسلوب حين يكون الزوج عقيماً لا بذرة في مائه، فيأخذون النطفة الذكرية من غيره.

١٤٤٥٨ ـ وهذه الصور الثلاث محرمة، لكون الماء من غير زوج أو البويضة من غير زوجة، أو كلاهما من غير زوجين، فالحمل بذلك حمل سفاح، وحكمه حكم ولد الزنا، وهذا لا يُعرف فيه خلاف بين أهل العلم(١).

---

(١) ينظر: قرارات المجمع الفقهي بمكة (ص١٤٦ ـ ١٥٢)، فقه النوازل للدكتور بكر أبو زيد (١/ ٢٦٩، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، بحث الدكتور عبد الناصر أبو البصل عن الاستنساخ: آخر المطلب الثاني (٢/ ٦٦٠)، بحث الدكتور عارف علي عارف عن الأم البديلة: الصورة الأولى (٢/ ٨١٣).

وفيه مسألة ثامنة ذكرها أ. د. عبد العزيز الخياط وزير الأوقاف الأردني في كتابه حكم العقم في الإسلام، ونقلها عنه أيضاً الدكتور عبد الحليم عويس في موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر (٣/ ٦٤٢، ٦٤٣)، وهي ما إذا احتفظ بمني رجل فأخذ منه بويضات، ولقحت بها زوجته بعد وفاته، ورأى أنها جائزة، وإن كان العمل غير مستحسن، وهذا قول ضعيف، وقد بين الدكتور سعيد موفعة في كتابه الموسوعة الفقهية للأجنة والاستنساخ البشري (ص٧٦٦ ـ ٧٦٨) أن هذا القول لا يقوم على أصل صحيح ولا قياس سليم؛ لوفاة الرجل، ولانقطاع الزوجية بينهما في هذا الوقت، وإن كانت =

الفصل الثاني عشر
نقل الأعضاء التناسلية وأثره في ثبوت النسب

١٤٤٥٩ ـ يحرم غرس خصية الرجل(١) في رجل مقطوع الخصية(٢)؛ لأن الحيوانات المنوية تتخلق بطريقة الانقسام لخلايا تكون موجودة في

= بقيت بعض الأمور المتعلقة بها، كالعدة والإرث ونحوهما، وذكر الشيخ بكر في فقه النوازل (١/ ٢٦٩) أن هذا العمل محرم؛ لاختلال رحم الزوجية الذي هو من دعائم الهيئة الشرعية المحصلة للأبوة والأمومة.

وينظر في جميع صور التلقيح أيضاً: مجموعة بحوث منشورة بمجلة المجمع الفقهي بمكة (العدد الثاني، الجزء الأول)، وقرارات المجمع الفقهي بمكة (ص١٤٦ ـ ١٥٢)، وبحث الشيخ بكر أبو زيد، وقرار مجلس مجمع الفقه بجدة ومداولة أعضائه في هذا الموضوع المنشورة في مجلة مجمع الفقه بجدة (العدد الثالث، الجزء الأول) وقد رأى مجلس مجمع الفقه تحريم جميع صوره سوى الأولى والثانية، وينظر: مختصر فتاوى دار الإفتاء المصرية (ص٤٨١ ـ ٤٩٦)، مجموع فتاوى ومقالات متنوعة لشيخنا عبد العزيز بن باز (٢١/ ١٩٢)، وجل المراجع المذكورة في مسألة زرع الأعضاء التناسلية الآتية قريباً ـ إن شاء الله تعالى ـ.

(١) يتكون الجهاز التناسلي للرجل من: ١ ـ الخصيتين. ٢ ـ البربخ. ٣ ـ القناة الأسهرية. ٤ ـ الحويصلة المنوية. ٥ ـ البروستاتا. ٦ ـ القضيب.

والخصية تتكون من قسمين رئيسين: أ ـ خلايا تسمى ليدج، ووظيفتها إفراز هرمون الرجولة ب ـ قنوات تكون المني، وهي تقوم بإفراز المني. والنطاف تكون متواجدة منذ بدء تطور الخصية، إلا أنها تكون متواجدة بجدار القنيات المنوية بشكل خلايا أصلية، ينشأ منها كل النطاف طوال حياة الرجل، إلا أن الخصية تكون خامدة هاجعة حتى سن البلوغ، ثم إنه تحت تأثيرات هرمونات منطقة الوطء تبدأ الغدة النخامية بإرسال رسولها المنشط والمغذي للغدد التناسلية، فتتنبه الخلايا الأصلية الموجودة بجدار القنيات المنوية، فتبدأ هذه الخلايا في الانقسام.

(٢) وقد استثنى من ذلك الدكتور محمد الأشقر في الاستدراك الذي كتبه تعقيباً على بحثه في هذا الموضوع، ونشره ضمن كتابه «أبحاث اجتهادية في الفقه الطبي» (ص١٤٣ ـ ١٤٥)، مسألة زرع الخصية بعد تدمير الخلايا المنوية التي تنقسم وتنطلق منها الحيوانات المنوية بحيث تبقى في الخصية الوظيفة الثانية لها فقط، وهي إفراز هرمونات الرجولة، ورأى أن ذلك جائز، وهذا قول له قوة.

الخصية منذ ولادة الطفل الذكر، فنقل خصية من رجل إلى آخر؛ يعني: انتقال الحيوانات المنوية من الأول إلى الثاني، وكذلك الصفات الوراثية الموجودة في هذه الخصية، والتي هي للأول، ستنتقل للثاني، فهذا يشبه استخدام مني رجل أجنبي لتلقيح امرأة متزوجة من رجل آخر عقيم أو ليس بعقيم، وهذا محرم بالإجماع.

١٤٤٦٠ ـ يحرم غرس مبيض امرأة في امرأة أخرى[1]؛ لأنه في حقيقة الأمر نقل للصفات الوراثية التي ورثتها هذه المرأة التي نقلت بويضتها إلى امرأة أخرى، والمرأة التي نقل المبيض إليها لا تقوم بتوريث أي صفة من صفاتها الوراثية إلى الجنين الذي حملت به في هذه الحال، وإنما يأخذ الصفات الوراثية للمرأة التي نقل منها المبيض، فهذا النقل يشبه نقل بويضة امرأة إلى امرأة أخرى[2].

١٤٤٦١ ـ هذا وإذا قام بعضهم بنقل الخصية أو المبيض إلى شخص آخر ونشأ عن هذا النقل جنين، فقياس ما ذكره أهل العلم في الصور الثلاث

---

(١) يتكون الجهاز التناسلي الداخلي للمرأة من: ١ ـ الرحم. ٢ ـ المهبل. ٣ ـ مبيضين، أحدهما على اليمين والثاني على الشمال من قناة فالوب (القناة الرحمية)، والمبيضان عبارة عن أكياس داخل الرحم، يخلقها الله تعالى والأنثى في بطن أمها، ويصل عدد البويضات التي بداخلها إلى ما يقرب من مليوني بيضة، ويتناقص عددها إلى أن يصل عند البلوغ إلى أربعمائة ألف بيضة قابلة للإخصاب، وتحتوي هذه البويضات على ٢٣ صبغاً، وهذه الصبغيات تحمل الموروثات الطبعية والمرضية التي ورثتها هذه الأنثى من أبويها.

(٢) جاء في رسالة النسل للدكتورة فريدة بنت صادق زوزو (ص٢١٢) ما نصه: «الأمر سواء في التبرع ببويضة، أو تبرع بمبيض، أو تبرع بحيوان منوي، أو بخصية مصنع الحيوانات المنوية»، وجاء فيها أيضاً (ص٢١٤) ما نصه: «إن حدث وأن نجح العلماء في زرع خصية بحبالها المنوية، فمن الأكيد أنها ستتلقى الأوامر من الغدة النخامية لأجل تنشيط النطاف المصنعة بها في السابق، بحيث تكون النطاف تابعة للمتبرع، الأمر الذي له تأثير في الأنساب والموروثات عموماً».

الأخيرة من صور التلقيح الصناعي السابقة: أن المولود لا ينسب إلى الزوجين؛ لأنه لم ينعقد من بذرتيهما[١].

١٤٤٦٢ ـ يجوز في حال الضرورة نقل بقية الأعضاء التناسلية كالرحم والذكر والمهبل[٢]، والمولود الذي يولد لرجل أو امرأة قد نقل إلى أحدهما أحد هذه الأعضاء ينسب إلى الرجل أو المرأة المنقول إليه هذا العضو؛ لأن هذه الأعضاء لا تنتقل بسبب نقلها صفات وراثية[٣].

الفصل الثالث عشر

الاستنساخ الجسدي

١٤٤٦٣ ـ مسألة الاستنساخ الجسدي والاستنساخ الجنسي[٤]، قد أصدر

---

(١) وقد رجح الباحث سفيان أبو رقعة في بحث «النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته» (ص٥٠٦) أنه ينسب إلى من نقل منه الخصية أو المبيض؛ لأن المولود انعقد من خليته، وأن الأم المتلقية للمبيض والتي حملت ووضعت تكون بمنزلة الأم من الرضاع لهذا المولود، ولم يعز هذا القول لغيره، ولكن يعكر على هذا الرأي أن المولود لم يتكون من بذرتي زوجين، فكيف ينسب إلى الرجل، وهو لم ينعقد من بذرة زوجته، وإنما انعقد من بذرة امرأة أجنبية، وكيف ينسب إلى المرأة وهو لم ينعقد من بذرة زوجها، وإنما انعقد من بذرة رجل أجنبي، والمسألة تحتاج إلى مزيد عناية.

(٢) وهذا ما رجحه فضيلة الشيخ الدكتور محمد الأشقر في بحثه القيم المنشور في مجلة مجمع الفقه بجدة (العدد السادس ٣/ ٢٠٠١ ـ ٢٠١٢)، وفي الاستدراك الذي كتبه تعقيباً على بحثه السابق، ونشره مع أصله في كتابه أبحاث اجتهادية في الفقه الطبي (ص١٤٥)، ورجح ذلك أيضاً أعضاء مجمع الفقه في قرارهم في هذه المسألة، وقيدوا ذلك بحال الضرورة وبما عدا العورات المغلظة.

(٣) ينظر في هذه المسائل المتعلقة بنقل الأعضاء التناسلية: المراجع السابقة، ومجموعة بحوث، وقرار مجمع الفقه بجدة، وقرار الندوة المشتركة بينه وبين المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، منشورة كلها في مجلة مجمع الفقه بجدة: العدد السادس، (٣/ ١٩٧٣ ـ ٢١٥٥)، رسالة أحكام الجراحة الطبية للدكتور محمد الشنقيطي (ص٣٦٧ ـ ٣٧٣)، الوطء باستخدام الوسائل الطبية الحديثة لصالح الحصان (ص٤٩، ٥٠).

(٤) الأصل أن الجنين في مرحلة تكوينه يبدأ نتيجة التقاء الحوين، وهو خلية =

مجمع الفقه بجدة قراراً بتحريم الاستنساخ البشري بطريقتيه السابقتين، أو بأي طريقة أخرى تؤدي إلى التكاثر البشري، وبتحريم كل الحالات التي يقحم فيها طرف ثالث على العلاقة الزوجية، سواء أكان رحماً أم بويضة أم حيواناً منوياً أم خلية جسدية للاستنساخ، وبأنه يجوز الأخذ بتقنيات الاستنساخ والهندسة الوراثية في مجالات الجراثيم وسائر الأحياء الدقيقة والنبات والحيوان في حدود الضوابط الشرعية بما يحقق المصالح ويدرأ المفاسد[1].

= تناسلية ذكرية، مع بويضة، وهي الخلية التناسلية الأنثوية، والحوين والبويضة يحتويان على ما تحويه الخلية الجسدية من مكونات، فإذا التقى الحوين والبويضة اتحدت نواتاهما في خلية واحدة، وبهذا يتكون الجنين في مرحلته الأولى، والتي تسمى بالنطفة الأمشاج، وفي مرحلة النطفة هذه تبدأ الخلية التناسلية الملقحة بالانقسام إلى خلايا كثيرة متطابقة مع بعضها تماماً؛ لأن أصلها خلية واحدة انقسمت، فإذا انشطرت إحدى خلايا هذه اللقيحة في مرحلة ما قبل التمايز إلى شطرين تولد منهما توأمين متماثلين، وقد أمكن في الحيوان إجراء فصل اصطناعي لأمثال هذه اللقائح، وزرع كل منها في رحم أنثى من هذه الحيوانات، فتولدت منها توائم متماثلة، ولم يبلغ بعد عن حدوث مثل ذلك في الإنسان، وهذا ما يعرف بالاستنساخ أو التنسيل الجنسي، أما التنسيل الجسدي (اللاجنسي) الذي جُرب على بعض الحيوانات، ولم يحصل ذلك في الإنسان حتى الآن، فهو أن يؤتى ببويضة امرأة فتنزع نواتها، ثم تحضر خلية جسدية من ذكر أو أنثى، من أي جزء من أجزاء جسمه، شريطة أن تكون تلك الخلية مما يقبل الانقسام، كخلايا الثدي، فتنزع نواتها، ثم تؤخذ هذه النواة المنزوعة من الخلية، وتزرع في البويضة المنزوع نواتها، ثم تنقل هذه البويضة الجاهزة للرحم، لتنمو فيه، وتنقسم، حتى تصبح جنيناً، ثم مولوداً، وهذا المولود لا يكون مطابقاً تماماً في صفاته الوراثية لصاحب الخلية الجسدية التي زرعت نواتها في البويضة؛ لأن بيضة الأم المنزوعة النواة تظل مشتملة على بقايا نووية في الجزء الذي يحيط بالنواة المنزوعة، ولهذه البقايا أثر ملحوظ في تحوير الصفات التي ورثت من الخلية الجسدية، وهذا النمط من الاستنساخ هو الذي يُعرف باسم «النقل النووي» و«الإحلال النووي للخلية البيضية»، وهو الذي يفهم من كلمة «الاستنساخ» إذا أطلقت، وظاهر في هذا النمط أنه قد يوجد مولود لا أب له.

(١) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (ص٢١٦ ـ ٢٢٠)، وينظر في هذه =

الفصل الرابع عشر

تداعي أكثر من طرف نسب الولد

١٤٤٦٤ ـ إذا وطئ رجلان امرأة في طهر واحد بشبهة، أو وطئ الشريكان أمتهما في طهر واحد، أو ادعى نسب مجهول النسب رجلان، كل منهما يدعي أنه ولده، ولا بينة لواحد منهما، أُتي بالقافة ـ وهم الأشخاص الذين يعرفون الشبه ـ فينظرون إلى هذا الولد، وينظرون أيضاً إلى هذين الرجلين اللذين يدعيانه أو إلى أقاربهما، فمن ذكر القافة أنه يشبهه أُلحق به؛ لأن نظر القافة معتبر في الشرع[1]، فيعمل به في المسائل المشكلة التي يمكن العمل به فيها، والتي لا يوجد فيها دليل شرعي آخر أقوى منه.

= المسألة أيضاً: مجموعة بحوث في هذه المسألة، وتوصيات الندوة الفقهية الطبية التاسعة المنشورة في مجلة مجمع الفقه بجدة: العدد العاشر، الجزء الثالث، بحث «الاستنساخ» للدكتور عبد الناصر أبو البصل، وبحث «الهندسة الوراثية» له، وبحث «قضايا فقهية في الجينات البشرية» للدكتور عارف علي عارف (منشورة كلها في كتاب: دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة)، كتاب الاستنساخ للدكتور عبد الله بن محمد الطريقي، رسالة النسل (ص٢٢٥ ـ ٢٣١)، النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته (ص٣٨٣ ـ ٣٩٦)، مسائل فقهية معاصرة للسند (ص٥٥ ـ ٥٧)، وينظر: الموسوعة الفقهية للأجنة والاستنساخ البشري (٢/ ٢٥١ ـ ٥٥٩) فقد توسع مؤلفه في هذه المسألة والمسائل المتصلة بها.

(١) ويدل لذلك حديث عائشة عند البخاري (٦٧٧٠)، ومسلم (١٤٥٩) في شأن القائف مجزز المدلجي، وله شواهد، منها: حديث «**لعله نزعه عرق**»، وحديث: «**إذا سبق ماء الرجل كان الشبه له**»، وحديث: ابن عباس السابق في اللعان في شأن شبه الولد. وقد توسع في نيل الأوطار (٧/ ٨٠ ـ ٨٢) في بيان قوة الاستدلال بنظر القافة، وأجاب عن الاعتراضات على الاستدلال بأكثر الأحاديث السابقة، وينظر: الفتح: الاستذكار، باب: القضاء (٦/ ١٦٠ ـ ١٧٥)، الفرائض، باب: القائف (٥٧/١٢)، وفي المسألة آثار عن جمع من الصحابة، تنظر في مراجع تخريج أثر عمر الآتي، وبداية المجتهد مع تخريجه الهداية: الفرائض، باب: الحجب (٨/ ٢٨٩ ـ ٢٩٨)، المطالب، باب: القافة (١٦/ ٤٦٤)، رقم (١٧١٩، ١٧٢٠).

١٤٤٦٥ ـ وإذا ألحقه القافة بهما، فذكر أن بالولد شبهاً بكل منهما، ومثله: إذا أشكل أمر هذا الولد، لتعارض قول القافة فيه، أو لم يوجد قافة، أو لغير ذلك، فالأقرب في هذه المسائل: أنه عند عدم وجود مرجح آخر لأحد الطرفين يُقرع بين المدعيين، فمن خرجت له القرعة فهو أحق به؛ لأن القرعة يلجأ إليها في حال عدم وجود مرجح[1].

١٤٤٦٦ ـ وما روي عن عمر رضي الله عنه أنه ألحقه بالرجلين لما ألحقه القافة بهما. فيه كلام من جهة دلالته ومن جهة تعدد رواياته وتناقضها[2].

---

(١) وأيضاً روى أحمد (١٩٣٢٩)، وأصحاب السُّنن، وغيرهم أن علياً رضي الله عنه قضى بالقرعة في ولد جارية وقع عليها ثلاثة في طهر واحد، فأقره النبي ﷺ، وينظر: العلل لابن أبي حاتم (٢٣١٧)، مشكل الآثار (١٢/ ٢٠٢ ـ ٢١٠)، سنن البيهقي (١٠/ ٢٦٦)، شرح السُّنَّة (٩/ ٢٨٣ ـ ٢٨٦)، المحرر (١٠٦٢)، نيل الأوطار (٧/ ٧٩)، قال شيخنا في الشرح الممتع، في آخر باب: اللقيط (١٣/ ٤٠٠): «وإذا ألحقه القافة باثنين، وقالت: هو ولد لزيد وعمرو، هل يلحق بهما؟ قال الفقهاء: يلحق بهما، وأنه يمكن الحمل من رجلين، لكن علماء الطب المعاصر يقولون: لا يمكن أن يكون ولد من شخصين، فيدرس الموضوع وينظر هل ما قاله الفقهاء هو الواقع أو لا؟ لأن الفقهاء ربما يقولون بالشبه، فإذا كان يشبه هذا وهذا فإنه يلحق بهما، والشبه أحياناً يكون الرجل مشابهاً لرجل ليس من قبيلته فضلاً عن كونه أباً أو أخاً».

(٢) روي هذا القول عن عمر من روايات متعددة، وروي في روايات أخرى أكثر من الروايات السابقة أنه قال للولد: «والِ من شئت منهما» وفي بعض هذه الروايات أنه أنكر على القافة لما قالوا ذلك، وهذه الروايات أخرجها: عبد الرزاق (١٣٤٧٥ ـ ١٣٤٧٨)، والشافعي في مسنده (١٦٩٦ ـ ١٦٩٨)، وابن أبي شيبة: الفرائض (١١/ ٣٨٩، ٣٨٠)، رقم (٣١٤٧١)، والإمام الطحاوي في الشرح (٤/ ١٦١ ـ ١٦٤)، وفي المشكل (١٣/ ٢٥٢ ـ ٢٦٠)، والبيهقي (١٠/ ٢٦٣، ٢٦٤). وقد رجح البيهقي الروايات التي فيها التخيير من جهة السند. ومما يرجح هذه الروايات أيضاً: إنكار عمر على القافة قولهم بالاشتراك، وقد يكون سبب ما ذكره القافة من الاشتراك في الشبه وجود قرابة ولو بعيدة بين المدعيين، فنزعه عرق يشتركان فيه، فاعتبره عمر مشكلاً، فلجأ إلى التخيير. وينظر: التلخيص (١٣٨٥)، الإرواء: اللقيط (١٥٧٨)، وينظر كلام شيخنا في الشرح الممتع الآتي قريباً ـ إن شاء الله تعالى ـ.

١٤٤٦٧ ـ هذا وإذا وُجد تطابق بين الطفل المدعى وبين أحد المدعيين في البصمات الوراثية، فإنه يلحق به، ويقدم ذلك على قول القافة؛ لأنه أقوى منه[١].

١٤٤٦٨ ـ وكذلك إذا وُجد اختلاف بين فصيلة دم المولود وبين فصيلة دم أحد الشخصين اللذين ادعياه، مما يستحيل معه أن يكون ابناً له، كما سبق بيانه في الفصل السابق[٢]، فإنه يحكم بأنه ليس ابناً له، وإذا انتفى عن أحدهما ثبت للآخر، لعدم وجود من ينازعه[٣].

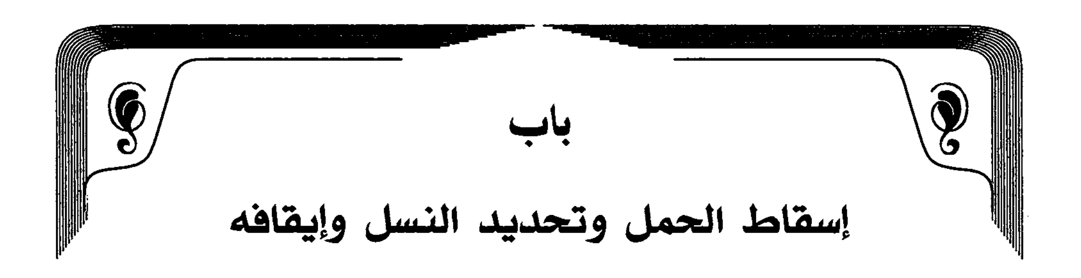


---

(١) ينظر: ما سبق من مراجع في الفصل الماضي.

(٢) أما نسبة المولود إلى أحدهما بطريق القطع فلا يمكن الوصول إليه عن طريق معرفة فصيلة الدم؛ لأن تشابه فصائل الدم يوجد بين غير الأقارب، لكن إذا عرف انتفاؤه عن أحد الشخصين الذين ادعياه عن طريقه ـ كما سبق ـ، ولم يدل على انتفائه عن الآخر، فإنه ينسب إلى الثاني، لعدم وجود من ينازعه، كما سبق بيانه.

(٣) وينظر: رسالة «النسب ومدى تأثير المستجدات العلمية في إثباته» لسفيان أبو رقعة (ص٥١٦ ـ ٥٢٥).



باب
إسقاط الحمل وتحديد النسل وإيقافه

الفصل الأول
محتوى الباب

١٤٤٦٩ ـ يشتمل هذا الباب على ذكر حكم إسقاط الحمل، وعلى حكم تحديد النسل بالاتفاق بين الزوجين، وعلى حكم تحديد النسل بوضع قانون عام، وعلى حكم إيقاف النسل وقطعه.

الفصل الثاني
حكم إسقاط الحمل

١٤٤٧٠ ـ يجوز على الصحيح إسقاط الحمل إذا لم يتم له أربعون يوماً إذا كانت هناك مصلحة؛ لأنه لم يكتمل تخلُّق أعضائه وجوارحه، ولم يزل في طور النطفة، فهو كالعزل.

١٤٤٧١ ـ أما إذا تم له أربعون يوماً، ولم يمض عليه ثلاثة أشهر، فإنه يجوز إسقاطه عند وجود حاجة شرعية أو اجتماعية أو دفع ضرر متوقع؛ لأنه قبل هذه الفترة لم تنفخ فيه الروح، فليست له حرمة كحرمة الآدمي الذي نفخت فيه الروح، فيجوز إسقاطه عند الحاجة[1].

---

(١) يؤيد هذا آثار وردت عن علي وابن عباس، أخرجها الطحاوي في المشكل (٥/ ١٧٤ ـ ١٧٦)، والطبراني في الكبير (٤٥٣٦)، وصححها بعض أهل العلم، وينظر: الفتح: النكاح، باب: العزل (٩/ ٣١٠)، تخريج مسند أحمد (٢١٠٩٦)، تخريج المطالب العالية (١٨٦). =

١٤٤٧٢ ـ أما إذا لم يوجد حاجة، وإنما من أجل الترفه، أو لعدم الرغبة في نوع المولود، فإنه لا يجوز إسقاطه إذا تم له أربعون يوماً؛ لما روى مسلم عن ابن مسعود مرفوعاً: «**إذا مر بالنطفة ثنتان وأربعون ليلة بعث الله إليها ملكاً، فصورها، وخلق سمعها وبصرها وجلدها ولحمها وعظامها**»[(١)].

١٤٤٧٣ ـ أما بعد إتمامه أربعة أشهر، فلا يجوز إسقاطه بإجماع أهل العلم؛ لأنه قد نفخت فيه الروح، فأصبح آدمياً محترماً[(٢)].

= وقال في الفروع، في آخر باب: النفاس (١/ ٣٩٣): «وفي فنون ابن عقيل: اختلف السلف في العزل، فقال قوم: هو الموءودة؛ لأنه يقطع النسل، فأنكر علي ذلك، وقال: إنما الموءودة بعد التارات السبع وتلا ﴿وَلَقَدْ خَلَقْنَا ٱلْإِنسَـٰنَ﴾ إلى ﴿ثُمَّ أَنشَأْنَـٰهُ خَلْقًا ءَاخَرَ﴾ [المؤمنون: ١٢ ـ ١٤]، قال: وهذا منه فقه عظيم، وتدقيق حسن، حيث سمع: ﴿وَإِذَا ٱلْمَوْءُۥدَةُ سُئِلَتْ ۝٨ بِأَىِّ ذَنۢبٍ قُتِلَتْ ۝٩﴾ [التكوير: ٨، ٩]، وكان يقرأ: (سألت: بأي ذنب قتلتُ) وهو الأشبه بالحال، وأبلغ في التوبيخ، وهذا لما حلته الروح؛ لأن ما لم تحله الروح لا يبعث، فيؤخذ منه لا يحرم إسقاطه، وله وجه»، وأثر علي ﷺ هو الذي أخرجه الطحاوي والطبراني كما سبق، وقوله: «وكان يقرأ. . .» يشير إلى قراءة أخرى للآية.

(١) صحيح مسلم، القدر (٢٦٤٥). وقال الدكتور عبد الرحمٰن السند في كتاب: مسائل فقهية معاصرة (ص١٠٤) بعد ذكره لهذا الحديث: «ولقد حدَّثني أحد كبار الأطباء أن قلب الجنين يبدأ بالنبض ويُسمع عن طريق الأجهزة بعد مرور اثنين وأربعين يوماً، وهذا يكون قبل نفخ الروح، وهذه إحدى معجزات النبي ﷺ».

(٢) ينظر في هذه المسائل: مشكل الآثار (٥/ ١٦٨ ـ ١٧٧)، شرح مسلم للنووي: القدر (١٦/ ١٨٩ ـ ١٩١)، الفتح: أول القدر (١١/ ٤٧٩ ـ ٤٨٦)، فتاوى اللجنة الدائمة (١٩/ ٣٢٨ ـ ٣٣٧)، فتاوى نور على الدرب لشيخنا عبد العزيز بن باز (٤/ ٢٣٠٢)، الفتاوى الشرعية في المسائل الطبية لشيخنا عبد الله بن عبد الرحمٰن الجبرين، جمع إبراهيم الشثري (ص١٥٤، ١٥٥)، كتاب أحكام الإجهاض للدكتور إبراهيم رحيم، رسالة النسل للدكتورة فريدة زوزو (ص٣٥٩ ـ ٣٧٣)، الموسوعة الفقهية للأجنة والاستنساخ البشري (٢/ ١٠٥ ـ ١٤٩)، الحيض والنفاس للدبيان (٣/ ١٢١٢ ـ ١٢٢٣)، وينظر: الشرح الممتع كتاب العدد (١٣/ ٣٤٠ ـ ٣٤٦)، وقد رجح تحريم إلقائه بعد نفخ الروح ولو دعت الضرورة إليه؛ لأنه قتل للنفس.

الفصل الثالث

حكم تحديد النسل بالاتفاق بين الزوجين

١٤٤٧٤ ـ يجوز التحكم المؤقت في الإنجاب بقصد المباعدة بين فترات الحمل، أو إيقافه لمدة معينة من الزمان باستعمال حبوب منع الحمل، أو باستعمال اللولب الذي يربط به عنق الرحم، أو بغيرها، إذا دعت إلى ذلك حاجة أو مصلحة، قياساً على العزل، ويكون ذلك بحسب تقدير الزوجين عن تشاور بينهما وتراض، ويشترط أن لا يترتب على ذلك ضرر، وأن تكون الوسيلة مشروعة.

الفصل الرابع

حكم تحديد النسل بوضع قانون عام

١٤٤٧٥ ـ ويحرم وضع تنظيم أو قانون عام يلزم الناس بتحديد النسل؛ لما فيه من المساواة بين من يلحقه الضرر وغيره، ولما فيه من منع الناس من حقوقهم الثابتة لهم في الشرع، ولما فيه من مخالفة النصوص الشرعية التي فيها الأمر بتكثير النسل(١).

---

(١) وينظر: مجموعة بحوث في المسألة، وقرار مجمع الفقه بجدة، منشورة بمجلة مجمع الفقه: (العدد الخامس، الجزء الأول)، قرار هيئة كبار العلماء بالمملكة رقم (٤٢) في (١٣/ ٤/ ١٣٩٦) للهجرة النبوية، منشور ضمن فتاوى اللجنة الدائمة (١٩/ ٣٠٦ ـ ٣٠٨)، مختصر فتاوى دار الإفتاء المصرية (ص٤٦٢ ـ ٤٦٣، ٤٦٧ ـ ٤٧٠)، فتاوى اللجنة الدائمة (١٩/ ٢٩٢ ـ ٣٢٧)، فتاوى نور على الدرب لشيخنا عبد العزيز بن باز (٣/ ١٦٢٨ ـ ١٦٣١، و٤/ ٢٢٩٩ ـ ٢٣٠٢)، مجموع فتاوى ومقالات متنوعة لشيخنا عبد العزيز بن باز: النكاح (٢١/ ١٩٣ ـ ١٩٩)، فتاوى شيخنا محمد بن عثيمين، جمع أشرف عبد المقصود (٢/ ٧٦٤، ٨٣٧، ٨٥١)، رسالة النسل (ص٣٥١ ـ ٣٥٦).

الفصل الخامس

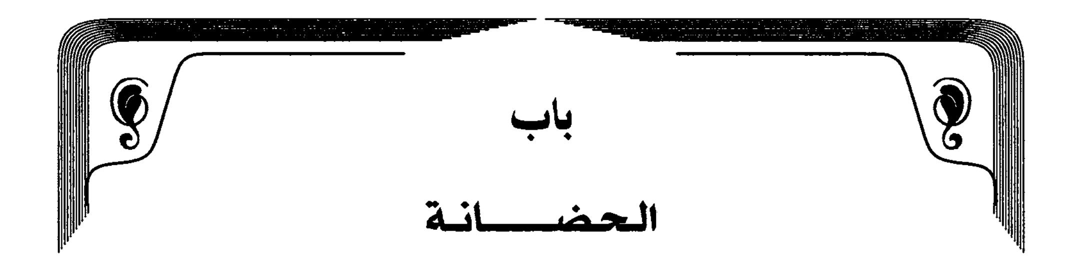
حكم إيقاف النسل وقطعه

١٤٤٧٦ ـ يحرم لغير ضرورة استئصال القدرة على الإنجاب عند الرجل أو عند المرأة، وهو ما يعرف بالإعقام أو التعقيم؛ لحديث: «**تزوجوا الودود الولود؛ فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة**»[١].

١٤٤٧٧ ـ أما إذا وُجدت ضرورة لذلك، كأن يكون في عدم قطعه تسبُّب في هلاك من لم يقطع نسله من الزوجين، كأن تصاب المرأة بسرطان في الرحم، ويقرر الأطباء أنه إذا لم يستأصل رحمها انتقل السرطان إلى بقية جسمها، وتسبب ذلك في هلاكها، فيجب حينئذٍ استئصاله؛ منعاً للضرر الأكبر، وما أشبه ذلك.



(١) سبق تخريجه في فاتحة النكاح.



باب الحضـــانة

الفصل الأول
محتوى الباب

١٤٤٧٨ ـ يشتمل هذا الباب على تعريف الحضانة لغة واصطلاحاً، وعلى حكم الحضانة، وعلى أحق الناس بحضانة من لم يبلغ سبع سنين، وعلى حضانة العبد والفاسق، وعلى حكم حضانة المتزوجة، وعلى ذكر من كان لديه مانع عن الحضانة فزال، وعلى ذكر حضانة ابن سبع سنين، وعلى وجوب الاسترضاع على الأب، وعلى وجوب الرضاعة على الأم التي تحت أب الولد، وعلى الاسترضاع على الوارث.

الفصل الثاني
تعريف الحضانة

١٤٤٧٩ ـ **الحضانة في اللغة:** مصدر حضن يحضن[١]، والذي يقوم بها يسمى حاضن، وجمعه: حُضّان[٢].

---

(١) قال في العين (٣/ ١٠٥): «حضن: الحضن: ما دون الإبط إلى الكشح، ومنه احتضانك الشيء وهو احتمالكه وحملكه في حضنك كما تحتضن المرأة ولدها فتحمله في أحد شقيها. والمحتضن: الحضن، قال: هضيم الحشا شختة المحتضن. والحضانة: مصدر الحاضنة والحاضن وهما اللذان يربيان الصبي».

(٢) قال في مجمع بحار الأنوار (١/ ٥٣٣): «وح: عروة: (عجبت لقوم طلبوا العلم حتى إذا نالوا منه صاروا حضاناً لأبناء الملوك)؛ أي: مربين وكافلين، جمع =

١٤٤٨٠ ـ حضانة الطفل في الاصطلاح: تربيته وحفظه ومراعاة مصالحه[١].

١٤٤٨١ ـ وسميت حضانة الطفل بهذا الاسم لأن الحاضن أو الحاضنة يحمل الطفل غلباً في حضنه[٢].

الفصل الثالث

حكم الحضانة

١٤٤٨٢ ـ حضانة الطفل واجبة، وهي فرض كفاية، وهذا مجمع عليه بين أهل العلم[٣]؛ لأن الطفل ضعيف لا يستطيع أن يقوم بنفسه، فيجب أن يقام بتربيته وأن يعتنى به.

الفصل الرابع

أحق الناس بحضانة من لم يبلغ سبع سنين

١٤٤٨٣ ـ أحق الناس بحضانة الطفل الصغير الذي لم يبلغ سبع سنوات أمه، وهذا لا خلاف فيه[٤]؛ لما ثبت عن عبد الله بن عمرو ﵄

= حاضن؛ لأن المربي يضم الطفل إلى حضنه، وبه سميت الحاضنة، وهي التي تربي الطفل، والحضانة بالفتح فعلها».

(١) قال في كفاية النبيه في شرح التنبيه (١٥/ ٢٨٦): «الحضانة هي الحفظ والمراعاة، وتربية الولد، والنظر في مصالحه»، وقال في روضة المستبين في شرح كتاب التلقين (٢/ ٨٨٠): «الحضانة هي الكفالة للولد ما دام محتاجاً للكفالة، وهي لكل من كانت له الشفقة منها أقرب، وعلى الولد أغلب»، وقال في المختصر الفقهي لابن عرفة (٥/ ٤٩): «الحضانة: هي محصول قول الباجي: حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباسه ومضجعه وتنظيف جسمه».

(٢) ينظر: كلام صاحب العين وكلام صاحب مجمع بحار الأنوار السابق ذكرهما.

(٣) قال في المختصر الفقهي لابن عرفة (٥/ ٤٩): «ابن رُشْد والمتيطي: الإجماع على وجوب كفالة الأطفال الصغار؛ لأنهم خلق ضعيف يفتقر لكافل يربيه حتى يقوم بنفسه، فهو فرض كفاية إن قام به قائم سقط عن الباقي».

(٤) معالم السُّنن (٣/ ١٨٥)، الاستذكار: الوصية (٧/ ٢٩٠)، الإقناع لابن القطان =

قال: أتت امرأة إلى النبي ﷺ، فقالت: يا رسول الله، إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وحجري له حواء، وثديي له سقاء، وزعم أبوه أنه ينزعه مني؟ فقال: «**أنت أحق به ما لم تنكحي**»[(١)].

١٤٤٨٤ ـ ثم يلي الأم: أمهاتها، وإن علون؛ لأنهن نساء ولادتهن متحققة، فهن في معنى الأم[(٢)].

١٤٤٨٥ ـ ثم يلي أمهات الأم: أمهات الأب؛ لأنهن أمهات للولد أيضاً.

١٤٤٨٦ ـ ثم يلي أمهات الجد: الخالات وإن بعدن؛ لما روى البخاري أن النبي ﷺ لما حكم بحضانة ابنة حمزة لخالتها أسماء بنت عميس زوجة جعفر لما طالب جعفر بحضانتها قال: «**الخالة بمنزلة الأم**»[(٣)]، ولأن

=(٣/ ١٣٣٢) نفلاً عن الموضح والإنباه، المغني (١١/ ٤١٣)، الشرح الكبير والإنصاف (٢٣/ ٤٥٦)، العدة (ص٥١٤)، زاد المعاد (٥/ ٤٣٥)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٤١٠)، نيل الأوطار (٧/ ١٣٨)، وذكره في الإشراف (٤/ ١٥١) إجماع من يحفظ عنه.

(١) رواه عبد الرزاق (١٢٥٩٦، ١٢٥٩٧)، وأحمد (٦٧٠٧)، وأبو داود (٢٢٧٦)، والحاكم (٢/ ٢٠٧) من طرق عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده. وإسناده حسن، وصححه الحاكم، ووافقه الذهبي، وقال في السيل الجرار (٢/ ٤٣٧): «هو حديث حسن لا مطعن في إسناده»، وينظر زاد المعاد (٥/ ٤٣٤).

(٢) وبعض أهل العلم كشيخ الإسلام ابن تيمية وشيخنا محمد بن عثيمين يرى تقديم الأمهات من قبل الأب على الأمهات من قبل الأم، لكن يرجح القول الأول: أن أم الأم شفقتها أقوى من شفقة أم الأب. وينظر: مجموع الفتاوى (٣٤/ ١٢٢، ١٢٣)، زاد المعاد (٥/ ٤٣٨ ـ ٤٥١)، الشرح الممتع (١١/ ٢٤).

(٣) رواه البخاري (٤٢٥١) من حديث البراء، ورواه أحمد (٧٧٠)، والطحاوي في المشكل (٣٠٨٢) من حديث علي بلفظ «الخالة والدة»، ورواه أحمد (٩٣١)، وأبو داود (٢٢٨٠) وابن أبي عمر كما في المطالب (١٦٨٥) بلفظ «الخالة بمنزلة الأم»، وهو حديث حسن، ورواه أحمد (٢٠٤٠) من حديث ابن عباس، وفيه ضعف، ولهذه الأحاديث شواهد أخرى مرفوعة، تنظر في بعض مراجع التخريج السابقة، وفي الفتح =

الأب والجد لا يليان الحضانة بنفسيهما[(١)].

١٤٤٨٧ ـ ثم يلي الخالات: الأب؛ لعظم شفقته.

١٤٤٨٨ ـ ثم يلي الأب: الجد؛ لأنه أب.

١٤٤٨٩ ـ ثم يلي الجد: الأخت من الأبوين، ثم الأخت من الأب، ثم الأخت من الأم، ثم العمة؛ لأن هذا هو ترتيبهم في الميراث.

١٤٤٩٠ ـ ثم يلي العمات: الأقرب فالأقرب من النساء؛ لأن النساء يقدَّمن في الحضانة على الرجال[(٢)].

= (٥٠٦/٧)، الإرواء (٢١٩٠)، ولها شاهد موقوف رواه مالك (٧٦٧/٢)، وعبد الرزاق (١٢٦٥٨ ـ ١٢٦٦٢)، وسعيد (٢٢٧٠)، وابن أبي شيبة (٢٣٦/٥ ـ ٢٣٨)، ومسدد كما في المطالب (١٦٨٤)، والطحاوي في المشكل (١٠٦/٨) من طرق أكثرها مرسل عن أبي بكر أنه قدم جدة عاصم بن عمر على أبيه عمر في حضانته، وهو صحيح بمجموع طرقه، لكن في بعض ألفاظه أن التي خاصمت عمر هي أم عاصم، وليست جدته، قال في الاستذكار في الوصية (٢٨٩/٧) عن هذا الأثر: «مشهور مروي من وجوه منقطعة ومتصلة، تلقاه أهل العلم بالقبول والعمل».

(١) قال في نيل الأوطار (١٣٨/٧): «الأولى تقديم الخالة بعد الأم على سائر الحواضن، لنص الحديث، وفاء بحق التشبيه، وإلا كان لغواً»، وينظر: الفتح، باب: عمرة القضاء (٥٠٦/٧).

(٢) غالب ما سبق في ترتيب الحاضنين يحتاج إلى مزيد عناية، لكثرة الخلاف فيه، ولقلة النصوص الواردة في ذلك، ولهذا توقف في ذلك بعض أهل العلم، قال في بداية المجتهد في النكاح الباب الرابع في حقوق الزوجية (٤٩٥/٦): «وأما نقل الحضانة من الأم إلى غير الأب فليس في ذلك شيء يعتمد عليه»، وقال الشيخ عبد الرحمٰن السعدي في المختارات الجلية (١٧٨/٤): «ولم يتحرر لي في الحضانة ـ في تقديم بعض النساء على بعض ـ ضابط تطمئن إليه النفس، إلا أنه يراعى مصلحة المحضون، وأن من تحققت فيه فهو أولى من غيره..»، وذهب الشوكاني في السيل الجرار (٤٣٨/٢، ٤٤٠) إلى أن الأحق بالحضانة: الأم، ثم الخالة، ثم يختار الأب عند عدمهما من يريد، وهو قول له قوة، لكن الجدات أمهات، فيجب تقديمهن حتى على الخالة، والله أعلم.

١٤٤٩١ ـ ثم يلي الأقرب من النساء: عصباته من الذكور، الأقرب فالأقرب؛ قياساً على الميراث.

الفصل الخامس

حضانة العبد والفاسق

١٤٤٩٢ ـ الأقرب أن الرقيق له حق الحضانة إذا أذن له سيده؛ لعدم الدليل على سقوط حقه في الحضانة مع إذن سيده له، ولعموم حديث: «**من فرق بين الوالدة وولدها، فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة**» وفي سنده كلام[١].

١٤٤٩٣ ـ الأقرب أن الفسق لا يسقط حق الحاضن؛ لأن الصغير غير المميز لا يتأثر كثيراً بأخلاق الفاسق، ولعدم الدليل القوي على إسقاط حقه في الحضانة[٢].

---

(١) رواه الإمام أحمد (٢٣٤٩٩)، والترمذي (١٢٨٣)، والدارمي (٢٥٢٢) من طريقين، عن أبي عبد الرحمٰن الحبلي، عن أبي أيوب مرفوعاً، ورواه البيهقي (٩/ ١٢٦) بإسناد رجاله حديثهم لا ينزل عن درجة الحسن، لكن فيه انقطاع، وينظر زاد المعاد (٥/ ٤٦٢)، السيل الجرار (٢/ ٤٣٧).

(٢) قال الحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ٤٦١): «الصواب أنه لا تشترط العدالة في الحاضن قطعاً، وإن شرطها أصحاب أحمد والشافعي وغيرهم، واشتراطها في غاية البعد. ولو اشترط في الحاضن العدالة لضاع أطفال العالم، ولعظمت المشقة على الأمة، واشتد العنت، ولم يزل من حين قام الإسلام إلى أن تقوم الساعة أطفال الفساق بينهم لا يتعرض لهم أحد في الدنيا، مع كونهم الأكثرين. ومتى وقع في الإسلام انتزاع الطفل من أبويه أو أحدهما بفسقه؟ وهذا في الحرج والعسر ـ واستمرار العمل المتصل في سائر الأمصار والأعصار على خلافه ـ بمنزلة اشتراط العدالة في ولاية النكاح، فإنه دائم الوقوع في الأمصار والأعصار، والقرى والبوادي، مع أن أكثر الأولياء الذين يلون ذلك، فساق، ولم يزل الفسق في الناس، ولم يمنع النبي ﷺ، ولا أحد من الصحابة فاسقاً من تربية ابنه وحضانته له، ولا من تزويجه موليته، والعادة شاهدة بأن الرجل ولو كان من الفساق، فإنه يحتاط لابنته، ولا يضيعها، ويحرص على =

الفصل السادس

حكم حضانة المتزوجة

١٤٤٩٤ ـ إذا تزوجت امرأة من أجنبي، ولم يرض هذا الزوج بحضانتها للصغير سقطت حضانتها؛ لحديث عبد الله بن عمرو السابق(١).

١٤٤٩٥ ـ أما إذا رضي زوجها بحضانتها للمحضون فإن حقها في حضانته لا يسقط؛ لحديث ابنة حمزة السابق(٢).

= الخير لها بجهده، وإن قدر خلاف ذلك، فهو قليل بالنسبة إلى المعتاد، والشارع يكتفي في ذلك بالباعث الطبيعي، ولو كان الفاسق مسلوب الحضانة وولاية النكاح، لكان بيان هذا للأمة من أهم الأمور، واعتناء الأمة بنقله، وتوارث العمل به مقدماً على كثير مما نقلوه، وتوارثوا العمل به، فكيف يجوز عليهم تضييعه واتصال العمل بخلافه. ولو كان الفسق ينافي الحضانة، لكان من زنى أو شرب خمراً، أو أتى كبيرةً فُرِّق بينه وبين أولاده الصغار، والتمس لهم غيره والله أعلم»، وينظر: السيل الجرار (٢/ ٤٣٩).

(١) قال ابن المنذر في الإشراف (٤/ ١٥١): «أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن لا حق للأم في الولد إذا تزوجت»، ولعل مراده فيما إذا لم يرض زوجها، فالخلاف في ذلك مشهور، ومثله لا يخفى عليه ذلك، وقال القرطبي في تفسيره (٣/ ١٦٥) بعد نقله لكلام ابن المنذر هذا: «كذا قال في كتاب الإشراف له، وذكر القاضي عبد الوهاب عن الحسن أنه لا يسقط حقها من الحضانة بالتزوج»، وقال في بداية المجتهد: النكاح الباب الرابع (٦/ ٤٩٥): «والجمهور على أن تزويجها ـ أي: الأم ـ لغير الأب يقطع الحضانة، لما روي عن النبي ﷺ قال: «**أنت أحق به ما لم تنكحي**»، ومن لم يصح عنده هذا الحديث طرد الأصل».

(٢) فالنبي ﷺ جعل لخالة ابنة حمزة الحق في حضانتها، مع أنها كانت متزوجة، لكن زوجها قد أذن لها في ذلك، بدليل مطالبته بذلك، فيجمع بينه وبين حديث عبد الله بن عمرو بأن يحمل حديث عبد الله على ما إذا لم يرض الزوج بالحضانة، وعلى فرض تعارضهما فإن دلالة حديث عبد الله على ذلك بمفهوم الغاية، ودلالته أضعف من دلالة المنطوق، وهو أيضاً لا عموم له، كما سبق في المسألة (١٩) عند الكلام على حديث القلتين، والله أعلم. وينظر: زاد المعاد (٥/ ٤٥٤ ـ ٤٥٨، ٤٦٢، ٤٧٩ ـ ٤٩٠)، الشرح الممتع (١١/ ٢٧).

الفصل السابع

من كان لديه مانع عن الحضانة فزال

١٤٤٩٦ ـ من كان لديه مانع يمنعه من الحضانة، ثم زال هذا المانع، وذلك كأن عتق الرقيق، أو أسلم الكافر، أو طلقت المرأة، فإن حقه في الحضانة يرجع إليه؛ لأنه زال المانع، فثبت الحكم بالسبب الخالي من المانع[(١)].

الفصل الثامن

حضانة ابن سبع سنين

١٤٤٩٧ ـ إذا بلغ الغلام سبع سنين خُيِّر بين أبويه، فكان عند من اختار منهما؛ لما ثبت عن النبي ﷺ أنه خيَّر غلاماً بين أبيه وأمه[(٢)].

---

(١) وهذا قول جماهير أهل العلم، ولم يذكر في ذلك مخالف، سوى الإمام مالك والإمام الأوزاعي في حق الأم إذا زوجت ثم طلقت فإنه لا يرد إليها، وقال مالك أيضاً: إذا سلمته استثقالاً له، ثم طلبته لم يرد إليها. ينظر: الاستذكار (٧/ ٢٩٢)، وقال في الإنصاف (٢٤/ ٤٧٦): «بلا نزاع».

(٢) رواه عبد الرزاق (١٢٦١١، ١٢٦١٢)، والإمام الشافعي في مسنده (١٢٢٠)، والإمام أحمد (٧٣٥٢)، والطحاوي في المشكل (٣٠٨٨)، وأصحاب السُّنن، وغيرهم، من طريق سفيان بن عيينة، ومن طريق ابن جريج، كلاهما عن زياد بن سعد، عن هلال، عن أبي ميمونة، عن أبي هريرة، وفي رواية ابن جريج عند أكثر من أخرجها زيادة الأمر بالاستهام قبل تخيير الولد، ولم يذكرها النسائي، ولم يذكرها أيضاً عبد الرزاق في إحدى روايتيه، وفي الأخرى أن النبي ﷺ كرر الأمر بالاستهام، فقال: **«استهما عليه، يا غلام هذا أبوك، وهذه أمك، فخذ بيد أيهما شئت»** فجعل التخيير تفسيراً للاستهام، ورواه الإمام أحمد (٩٧٧١) وغيره عن وكيع، عن علي بن المبارك، عن يحيى بن أبي كثير، عن أبي ميمونة به بذكر الاستهام. وسنده ضعيف، ففي رواية علي هذا عن يحيى ضعف فيما رواه الكوفيون عنه، ووكيع كوفي، ورواه الطحاوي (٣٠٨٧) من طريق معاوية بن سلام، عن يحيى بن أبي كثير، عن هلال، عن أبي هريرة. وهذا إسناد منقطع، وعلى وجه الإجمال فهذا الحديث صحيح، لكن زيادة الأمر بالاستهام =

١٤٤٩٨ ـ إذا بلغت البنت سبع سنين فأبوها أحق بها؛ لأنها بلغت سناً تحتاج فيه إلى الحفظ والحماية، والأب أقدر من الأم في ذلك؛ لأن الأم نفسها تحتاج إلى من يحفظها ويحميها، ولأن البنت في هذا السن قد قاربت الصلاح للتزويج، فقد تزوج النبي ﷺ عائشة وهي بنت سبع، ودخل عليها وهي بنت تسع[1]، وأبوها هو الذي يتولى تزويجها، فيقدَّم على غيره في حضانتها في هذا الوقت كما يقدم في العقد[2].

١٤٤٩٩ ـ ينبغي أن يعلم أن رجحان القولين السابقين في حق الغلام وفي حق البنت إنما هو فيما إذا كانت مصلحة الغلام في وجوده عند من اختاره، ومصلحة البنت في وجودها عند أبيها.

١٤٥٠٠ ـ أما إذا كان الغلام إنما اختار من اختار من أبويه لأنه يمكنه من اللعب ويعطيه ما يحب ولو كان مضراً به، ولم يختر الطرف الآخر لأنه يحفظه ويأمره بحفظ كتاب الله ويرسله إلى حلقات القرآن، ونحو ذلك، أو كان في وجوده عند هذا الذي اختاره مضرة من جهة كون هذا الوالد مفرطاً في التربية، أو مشغولاً عن أولاده، أو كان غير مأمون، كمروِّج المخدرات، ومستعملها، ونحو ذلك، فإنه يكون عند الطرف الآخر الذي يربيه التربية الحسنة.

١٤٥٠١ ـ وكذلك البنت: فإنه إذا كان في وجودها عند أبيها مضرة عليها لتفريطه وإهماله في التربية، أو لانشغاله بأمور دنياه أو بكثرة الأسفار،

=لم تثبت، وقد ثبت التخيير للصبي أيضاً عن عمر، عند عبد الرزاق (١٢٦٠٤ ـ ١٢٦٠٧)، وابن أبي شيبة (٥/ ٢٣٦)، وروى التخيير: الإمام الشافعي (١٢٢١)، وصاحبا المصنفين عن علي بسند فيه رجل لم يوثقه سوى ابن حبان. وينظر: زاد المعاد (٥/ ٤٦٥، ٤٦٦)، التلخيص (١٨٦٠، ١٨٦١)، الإرواء (٢١٩٤، ٢١٩٥).

(١) رواه البخاري (٣٨٩٤)، ومسلم (١٤٢٢).

(٢) وقد أطال القدوري في التجريد (١٠/ ٥٤٠٧ ـ ٥٤٠٩)، والحافظ ابن القيم في زاد المعاد (٥/ ٤٦٤ ـ ٤٧٩) في ذكر أقوال أهل العلم في هذه المسألة والمسألة التي قبلها وبيان أدلة كل قول وما أورد عليها من مناقشات.

أو كان غير مأمون، لكونه ديوثاً، أو مستعمل مخدرات، أو مروجاً لها، وكانت أمها حريصة على تربيتها، وعندها القدرة على ذلك، وبيتها ومكانها مأمون، وعندها من يحميها ويحمي ابنتها، فإنها تكون عند أمها ولو كانت متزوجة، وبالأخص في هذا الزمن الذي اعتاد الناس فيه في كثير من الأماكن أو أكثرها تأخير تزويج البنت إلى ما بعد العشرين، وكثرت فيه وسائل الإفساد، وكثر فيه خروج النساء إلى المدارس والأسواق ولزيارة الأقارب ولحضور حفلات الزواج وغيرها، وتوافرت فيه وسائل الاتصال في البيوت عن طريق الهاتف الثابت والإنترنت وعن طريق الهواتف المحمولة، والتي بسببها يستطيع كثير من الفساق أن يخدعوا البنت عند عدم وجود من يلاحظها في المنزل ويحفظها في أكثر أوقاتها، وعند عدم وجود من يلاحظها ويرافقها في خروجها إلى الأسواق وزيارة الأقارب وحضور الحفلات(١).

١٤٥٠٢ ـ وكل ما سبق ذكره في المسائل الماضية يوجب على القضاة ألا يكون حكمهم في جميع مسائل الحضانة واحداً، ويوجب عليهم أن يراعوا مصلحة الصغير، وأن يكون لكثير من الحالات حكم خاص بها يرتبط بما هو أصلح لهذا المحضون؛ لأن مسألة الحضانة، وتعيين من يكون الصغير عنده مبنية على جلب المصلحة له ودرء المفسدة عنه، والله أعلم(٢).

---

(١) الشرح الممتع (١١/٢٨، ٢٩).

(٢) قال في زاد المعاد (٥/ ٤٧٤ ـ ٤٧٦): «على أنّا إذا قدَّمنا أحد الأبوين فلا بد أن نراعي صيانته وحفظه للطفل، ولهذا قال مالك والليث: إذا لم تكن الأم في موضع حرز وتحصين، أو كانت غير مرضية، فللأب أخذ البنت منها، وكذلك الإمام أحمد في الرواية المشهورة عنه، فإنه يعتبر قدرته على الحفظ والصيانة. فإن كان مهملاً لذلك، أو عاجزاً عنه، أو غير مرضي، أو ذا دياثة والأم بخلافه، فهي أحق بالبنت بلا ريب، فمن قدمناه بتخيير أو قرعة أو بنفسه، فإنما نقدمه إذا حصلت به مصلحة الولد، ولو كانت الأم أصون من الأب وأغير منه قدمت عليه، ولا التفات إلى قرعة ولا اختيار الصبي في هذه الحالة، فإنه ضعيف العقل يؤثر البطالة واللعب، فإذا اختار من يساعده على ذلك، =

الفصل التاسع

وجوب الاسترضاع على الأب

١٤٥٠٣ ـ يجب على الأب إذا لم تقم أم ولده بإرضاعه أن يبحث عن امرأة ترضع ولده ولو بأجرة يدفعها؛ لأن نفقته واجبة عليه، فكذلك رضاعه.

=لم يُلتفت إلى اختياره، وكان من هو أنفع له وأخير، ولا تحتمل الشريعة غير هذا، والنبي ﷺ قد قال: **«مُرُوهُم بالصلاة لِسَبعٍ واضربوهم على تركها لِعشرٍ وفرقوا بينهم في المضاجع»** والله تعالى يقول: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ﴾ [التحريم: ٦]. وقال الحسن: علموهم وأدبوهم وفقهوهم، فإذا كانت الأم تتركه في المكتب، وتعلمه القرآن والصبي يؤثر اللعب ومعاشرة أقرانه، وأبوه يمكنه من ذلك، فإنها أحق به بلا تخيير، ولا قرعة، وكذلك العكس، ومتى أخل أحد الأبوين بأمر الله ورسوله في الصبي وعطّله، والآخر مراعٍ له، فهو أحق وأولى به.

وسمعت شيخنا ﷺ يقول: تنازع أبوان صبياً عند بعض الحكام، فخيره بينهما، فاختار أباه، فقالت له أمه: سله لأي شيء يختار أباه، فسأله، فقال أمي تبعثني كل يوم للكُتّاب، والفقيه يضربني، وأبي يتركني للعب مع الصبيان، فقضى به للأم. قال: أنتِ أحق به.

قال شيخنا: وإذا ترك أحد الأبوين تعليم الصبي، وأمره الذي أوجبه الله عليه، فهو عاصٍ، ولا ولاية له عليه، بل كل من لم يقم بالواجب في ولايته، فلا ولاية له، بل إما أن ترفع يده عن الولاية ويقام من يفعل الواجب، وإما أن يضم إليه من يقوم معه بالواجب، إذ المقصود طاعة الله ورسوله بحسب الإمكان. قال شيخنا: وليس هذا الحق من جنس الميراث الذي يحصل بالرحم، والنكاح، والولاء، سواء كان الوارث فاسقاً أو صالحاً، بل هذا من جنس الولاية التي لا بد فيها من القدرة على الواجب، والعلم به، وفعله بحسب الإمكان. قال: فلو قدر أن الأب تزوج امرأة لا تراعي مصلحة ابنته، ولا تقوم بها، وأمها أقوم بمصلحتها من تلك الضرة، فالحضانة هنا للأم قطعاً، قال: ومما ينبغي أن يُعلم أن الشارع ليس عنه نص عام في تقديم أحد الأبوين مطلقاً، ولا تخيير الولد بين الأبوين مطلقاً، والعلماء متفقون على أنه لا يتعين أحدهما مطلقاً بل لا يقدم ذو العدوان والتفريط على البر العادل المحسن، والله أعلم». وينظر الاستذكار: الوصية (٦/ ٢٩٣).

١٤٥٠٤ ـ وإن رغبت أم هذا الولد المطلقة أن ترضعه بأجرة مثلها، فهي أحق به من غيرها[(١)]؛ لأن الأم أقرب إليه، وأشفق عليه، فتُقدَّم على غيرها، وإذا أرضعته وجبت لها أجرة رضاعته؛ لأن الرضاعة غير واجبة عليها.

الفصل العاشر

وجوب الرضاعة على الأم التي تحت أب الولد

١٤٥٠٥ ـ إذا كانت أم الولد زوجة لأبيه، فإنه يجب عليها أن ترضعه ما دام في الحولين، إلا أن تتفق هي وزوجها على فطامه قبل الحولين ولم يكن في ذلك ضرر على الولد، ولا أجرة لها حينئذٍ على إرضاعها له؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ۚ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ ۗ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ۗ وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓا۟ أَوْلَٰدَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم بِٱلْمَعْرُوفِ ۗ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٢٣٣﴾﴾ [البقرة: ٢٣٣]، فأوجب تعالى على الزوجة إرضاع ولدها، ولم يوجب لها سوى النفقة والسكنى، فدل ذلك على أنها لا تستحق أجرة على إرضاعها لولدها ما دامت زوجة لأبيه[(٢)].

---

(١) حكى جمع من أهل العلم الاتفاق على أنه لا يجب على المطلقة التي خرجت من العدة إرضاع ولدها، وحكى آخرون الاتفاق على أن أجرة رضاعه حينئذٍ على الأب. ينظر: بداية المجتهد كتاب النكاح الباب الرابع (٦/ ٤٩٤)، شرح ابن بطال: النفقات (٧/ ٥٣٥)، المغني (١١/ ٤٣٠)، الفتح (٩/ ٥٠٥).

(٢) قال القرطبي في تفسير هذه الآية في المسألتين الأولى والثانية (٣/ ١٦٠، ١٦١): «والأظهر أنها في الزوجات في حال بقاء النكاح؛ لأنهن المستحقات للنفقة والكسوة، والزوجة تستحق النفقة والكسوة أرضعت أو لم ترضع، والنفقة والكسوة مقابلة التمكين، فإذا اشتغلت بالإرضاع لم يكمل التمكين، فقد يتوهم أن النفقة تسقط، =

الفصل الحادي عشر
وجوب الاسترضاع على الوارث

١٤٥٠٦ ـ إذا لم يكن للولد الصغير أب ولا مال، فعلى ورثته أجر رضاعه على قدر ميراثهم منه؛ لقوله تعالى في الآية السابقة: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾ [البقرة: ٢٣٣].



= فأزال ذلك الوهم بقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٣]؛ أي: الزوج ﴿رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٣] في حال الرضاع لأنه اشتغال في مصالح الزوج فصارت كما لو سافرت لحاجة الزوج بإذنه فإن النفقة لا تسقط.. وقوله تعالى: ﴿يُرْضِعْنَ﴾ [البقرة: ٢٣٣] خبر معناه الأمر على الوجوب لبعض الوالدات، وعلى وجه الندب لبعضهن، فهو عليها في حال الزوجية، وهو عرف يلزم إذ قد صار كالشرط، إلا أن تكون شريفة ذات ترفُّه، فعرفها ألا ترضع، وذلك كالشرط، وهو عليها إن لم يقبل الولد غيرها واجب، وهو عليها واجب إذا عدم من يرضعه غيرها، لاختصاصها به. وأما المطلقة طلاق بينونة فلا رضاع عليها، والرضاع على الزوج إلا أن تشاء هي، فهي أحق بأجرة المثل»، وقال (٣/ ١٧١، ١٧٢) في المسألة السادسة عشرة: «قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا﴾ [البقرة: ٢٣٣] الضمير في ﴿أَرَادَا﴾) للوالدين. و﴿فِصَالًا﴾؛ معناه: فطاماً عن الرضاع؛ أي: عن الاغتذاء بلبن أمه إلى غيره من الأقوات ﴿عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا﴾ [البقرة: ٢٣٣]؛ أي: قبل الحولين. ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾ [البقرة: ٢٣٣]؛ أي: في فصله، وذلك أن الله سبحانه لما جعل مدة الرضاع حولين بين أن فطامهما هو الفطام، وفصالهما هو الفصال ليس لأحد عنه منزع، إلا أن يتفق الأبوان على أقل من ذلك العدد من غير مضارة بالولد، فذلك جائز بهذا البيان» انتهى كلامه رحمه الله مختصراً مع تصرف يسير.

وقال الشيخ عبد الرحمٰن السعدي في المختارات الجلية (٤/ ١٧٦): «والصحيح: أنه يملك إجبار زوجته على رضاع ولدها بلا أجرة ما دامت في حباله؛ لأن هذا هو العرف، فيجب الرجوع إليه، ولأن الله تعالى لم يوجب على الزوج لزوجته التي ترضع ولده غير النفقة والكسوة، والله أعلم».

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع الصفحة

الموضوع الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع | الصفحة

الموضوع | الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع | **الصفحة**

الموضوع | الصفحة

الموضوع | الصفحة

الموضوع | الصفحة

الموضوع الصفحة

الموضوع الصفحة

الموضوع الصفحة

الموضوع | الصفحة


دار ابن الجوزي 8428146
6 287015 570924